KOHTUJURISTI ETTEPANEK

VERICA TRSTENJAK

esitatud 11. septembril 2008 [1]

I. Sissejuhatus

1. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt käesolevas kohtuasjas esitatud küsimused puudutavad nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määruse (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades (edaspidi „määrus nr 44/2001") [2] nende sätete tõlgendamist, mis on seotud kohtualluvusega tarbijalepingute puhul; täpsemalt öeldes on tegemist küsimusega, kas nende sätete alusel saab kindlaks määrata kohtualluvust hagi puhul, milles tarbija esitab äriühingule talle näiliselt lubatud auhinna väljamaksmise nõude. Euroopa Kohus on lahendanud kohtualluvusega seotud küsimusi juhtudel, kui tarbija on esitanud hagi teises liikmesriigis asuva müüja vastu, nõudes talle näiliselt lubatud auhinna väljamaksmist, juba 27. septembri 1968. aasta konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades [3] (edaspidi „Brüsseli konventsioon") [4] tõlgendamise raames. Määruse nr 44/2001 tõlgendamise raames ei ole Euroopa Kohus seda küsimust seevastu veel käsitlenud. [5]

2. Käesolev kohtuasi tõstatab seega küsimuse, mis puudutab Brüsseli konventsiooni ja määruse nr 44/2001 asjaomastele sätetele antud tõlgenduste järjepidevust. Määrus nr 44/2001, mille vastuvõtmise eesmärk oli saavutada tsiviil- ja kaubandusasjades tehtud kohtuotsuste vaba liikumine, asendab alates

1 – Algkeel: sloveeni.

2 – EÜT 2001, L 12, lk 1; ELT eriväljaanne 19/04, lk 42.

3 – 27. septembri 1968. aasta konventsioon kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades (EÜT 1972, L 299, lk 32), mida on muudetud 9. oktoobri 1978. aasta lepinguga Taani Kuningriigi, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi ühinemise kohta (EÜT L 304, lk 1 ja muudetud tekst lk 77), 25. oktoobri 1982. aasta lepinguga Kreeka Vabariigi ühinemise kohta (EÜT L 388, lk 1), 26. mai 1989. aasta lepinguga Hispaania Kuningriigi ja Portugali Vabariigi ühinemise kohta (EÜT L 285, lk 1) ja 29. novembri 1996. aasta lepinguga Austria Vabariigi, Soome Vabariigi ja Rootsi Kuningriigi ühinemise kohta (EÜT 1997, C 15, lk 1).

4 – 11. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-96/00: Gabriel (EKL 2002, lk I-6367) ja 20. jaanuari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-27/02: Engler (EKL 2005, lk I-481).

5 – Üks kohtuasjas C-234/04: Kapferer (otsus tehtud 16. märtsil 2006, EKL 2006, lk I-2585) esitatud küsimustest, mis esitati paraku üksnes teise võimalusena, sarnaneb sisult käesolevas kohtuasjas esitatud küsimusega. Kuna Euroopa Kohus andis kohtuotsuses Kapferer eitava vastuse esimesele eelotsuse küsimusele selle kohta, kas siseriiklik kohus on kohustatud uuesti läbi vaatama jõustunud kohtuotsuse, kui selgub, et see on vastuolus ühenduse õigusega, ei pidanud ta vajalikuks vastata teise võimalusena esitatud küsimusele pädevuse kohta näiliselt võidetud tasust tulenevate nõuete käsitlemisel (punkt 25).

selle jõustumisest 1. märtsil 2002 liikmesriikidevahelistes suhetes, v.a Taani [6], Brüsseli konventsiooni. Seoses määruse nr 44/2001 jõustumisega muutus seetõttu oluliseks ka küsimus, kas kõnealust määrust ja Brüsseli konventsiooni tuleb tõlgendada täiesti ühtemoodi või on tõlgendamisel lubatud erinevused.

3. Eelotsusetaotlus esitati Austrias elava Austria kodaniku R. Ilsingeri ja Aachenis (Saksamaa) asuva kaugmüügiga tegeleva äriühingu Schlank & Schick GmbH (edaspidi „Schlank & Schick") vahelise kohtuvaidluse raames, milles R. Ilsinger esitas nimetatud äriühingu vastu hagi, nõudes tema poolt näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist.

6 – Taani ei osale Euroopa Liidu lepingule ja Euroopa Ühenduse asutamislepingule lisatud Taani seisukohta käsitleva protokolli artiklite 1 ja 2 kohaselt (ELT 2006, C 321 E, lk 201) Euroopa Ühenduse asutamislepingu IV jaotise alusel ettepandud meetmete võtmisel nõukogus. Taani suhtes ei ole siduv ega kohaldatav ükski Euroopa Ühenduse asutamislepingu IV jaotise säte, ükski selle jaotise alusel võetud meede, ükski selle jaotise alusel ühenduse poolt sõlmitud rahvusvaheline leping ega ükski mõnda sellist sätet või meedet tõlgendav Euroopa Kohtu otsus. Nagu nähtub määruse nr 44/2001 põhjendusest 21, ei osale Taani seetõttu selle määruse vastuvõtmisel ning seepärast ei ole see tema suhtes ka siduv ega kohaldatav. Määruse nr 44/2001 põhjenduse 22 kohaselt jääb Taani ja selle määrusega seotud liikmesriikide omavahelistes suhetes kehtima Brüsseli konventsioon.

II. Õiguslik raamistik

A. *Ühenduse õigus*

4. Määruse nr 44/2001 põhjendus 13 sätestab:

„Kindlustus-, tarbija- ja töölepingute puhul tuleks nõrgemat poolt kaitsta soodsamate kohtualluvuse eeskirjadega kui üldised eeskirjad."

5. Määruse nr 44/2001 põhjendus 19 on sõnastatud järgmiselt:

„Tuleks tagada Brüsseli konventsiooni ja käesoleva määruse vaheline järjepidevus ning selleks tuleks ette näha üleminekusätted. Järjepidevust on vaja ka Euroopa Ühenduste Kohtu tõlgendustes Brüsseli konventsiooni kohta ning 1971. aasta protokolli […] tuleks kohaldada ka kohtuasjade suhtes, mille menetlus on käesoleva määruse jõustumise ajal pooleli."

6. Määruse nr 44/2001 artikli 2 lõige 1, mis kuulub pealkirja „Üldsätted” alla, näeb ette:

„Käesoleva määruse kohaselt kaevatakse isikud, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, selle liikmesriigi kohtutesse nende kodakondsusest hoolimata.”

7. Määruse nr 44/5001 artikli 5 punkti 1 alapunkt a, mis kuulub pealkirja „Kohtualluvus erandjuhtudel” alla, on sõnastatud järgmiselt:

„Isiku, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, võib teises liikmesriigis kaevata:

a) lepingutega seotud asjades selle paiga kohtusse, kus tuli täita asjaomane kohustus;

[…]”

8. Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõige 1, mis kuulub pealkirja „Kohtualluvus tarbijalepingute puhul” alla, on sõnastatud järgmiselt:

„Küsimustes, mis on seotud lepinguga, mille isik ehk tarbija on sõlminud oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil, määratakse kohtualluvus kindlaks käesoleva jao alusel, ilma et see mõjutaks artikli 4 ja artikli 5 punkti 5 kohaldamist, kui tegemist on:

a) kaupade järelmaksuga müügi lepinguga, või

b) osamaksudena tasutava laenu või kaupade müügi rahastamiseks antava muud liiki krediidi lepinguga või

c) kõigil ülejäänud juhtudel lepinguga, mis on sõlmitud isikuga, kes tegeleb tarbija alalise elukoha liikmesriigis kutse- või äritegevusega või kelle selline tegevus on mis tahes vahenditega suunatud nimetatud liikmesriiki või mitme liikmesriigi hulgas ka nimetatud liikmesriiki, ning kui leping kuulub sellise tegevuse raamesse."

9. Määruse nr 44/2001 artikli 16 lõige 1 sätestab:

„Tarbija võib algatada menetluse teise lepinguosalise vastu selle liikmesriigi kohtutes, kus on nimetatud osalise alaline elukoht, või selle paiga kohtutes, kus on tarbija alaline elukoht."

B. *Brüsseli konventsioon*

10. Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimene lõik sätestab:

„Küsimustes, mis on seotud lepinguga, mille isik (edaspidi „tarbija") on sõlminud oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil, määratakse kohtualluvus kindlaks käesoleva jao alusel, ilma et see mõjutaks artikli 4 ja artikli 5 punkti 5 kohaldamist, kui tegemist on:

1) kaupade järelmaksuga müügi lepinguga,

2) osamaksudena tasutava laenu või kaupade müügi rahastamiseks antava muud liiki krediidi lepinguga või

C. Austria õigus

11. Konsumentenschutzgesetzi (tarbijakaitseseadus, edaspidi „KSchG") [7] § 5j sätestab järgmist:

3) muud liiki kauba müügilepinguga või teenuste osutamise lepinguga, ja kui:

„Ettevõtjad, kes saadavad konkreetsele tarbijale võidulubadusi või muid sarnaseid teateid, mille sõnastus jätab tarbijale mulje, et ta on võitnud teatud auhinna, on kohustatud selle tarbijale üle andma; tarbijal on õigus see auhind kohtu korras sisse nõuda."

a) riigis, kus on tarbija alaline asukoht, on lepingu sõlmimisele eelnenud temale adresseeritud konkreetne pakkumine või reklaam

III. Asjaolud, menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimused

ja

12. Austrias elav Austria kodanik R. Ilsinger sai 2002. aasta augustis saadetise Aachenis (Saksamaa) asuvalt kaugmüügiga tegelevalt äriühingult Schlank & Schick GmbH (edaspidi „Schlank & Schick"). Ümbrik, mis kandis märkeid „Tähtsad dokumendid! Palun avada viivitamatult" ja „Isiklik", sisaldas nimeliselt R. Ilsingerile adresseeritud kirja selle kohta, et

b) tarbija on selles riigis teinud lepingu sõlmimiseks vajalikud toimingud."

7 – 8. märtsi 1979. aasta Austria Konsumentenschutzgesetzi (KSchG; tarbijakaitseseadus) (BGBl. 140/1979) muudetud redaktsioon.

ta on võitnud 20 000 euro suuruse auhinna. Võiduteatises oli märgitud, et R. Ilsinger saab auhinna, kui ta omab „auhinna väljamaksmise eesmärgil saadetisele lisatud identifitseerivat numbrit", kleebib identifitseerivat numbrit kandva kupongi väljamaksekupongile ja saadab selle seitsme päeva jooksul tagasi Schlank & Schickile. Võiduteatisest nähtus ka, et auhinna väljamaksmine ei olnud seatud sõltuvusse kauba tellimisest. R. Ilsinger kleepis identifitseerivat numbrit kandva kupongi väljamaksekupongile ja saatis selle Schlank & Schickile.

13. Kuna R. Ilsinger Schlank & Schickilt auhinda ei saanud, esitas ta, tuginedes KSchG §-le 5j koostoimes määruse nr 44/2001 artikli 16 lõikega 1, nimetatud äriühingu vastu 2002. aasta detsembris auhinna sissenõudmise hagi Landesgericht St. Pöltenile, mille kohtualluvuses oli tema alaline elukoht. Schlank & Schick esitas vastuväite Austria kohtu pädevuse puudumise kohta. Landesgericht St. Pölten lükkas 15. juuni 2004. aasta otsusega pädevuse puudumise vastuväite tagasi ning jättis ka R. Ilsingeri nõude rahuldamata.

14. Mõlemad pooled esitasid Landesgericht St. Pölteni otsuse peale apellatsioonkaebuse eelotsusetaotluse esitanud kohtule, Oberlandesgericht Wienile. Nagu Oberlandesgericht Wien eelotsusetaotluses märgib, on Euroopa Kohus Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimest lõiku käsitlevas praktikas juba tuvastanud, et kõnealune artikkel on kohaldatav ainult siis, kui kauba müügi või teenuste osutamise leping on tegelikult sõlmitud. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõige 1 on sõnastatud laiemalt kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimene lõik, mistõttu ei ole kindel, kas tõlgendus, mille Euroopa Kohus on andnud Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimesele lõigule, kehtib ka esimesena nimetatud sätte puhul. Austria kohtute pädevus määruse nr 44/2001 artikli 5 punkti 1 alapunkti a tähenduses puudub, kuigi selleks ei ole vaja sõlmida lepingut, kuna nii Austria kui ka Saksa õiguse kohaselt on võlakohustuse täitmise koht riigis, kus on võlgniku alaline elukoht, käesolevas asjas seega Saksamaal.

15. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu poolt edastatud toimikust ei selgu ühemõtteliselt, kas R. Ilsinger esitas koos väljamaksekupongi saatmisega ka proovitellimuse. R. Ilsinger väidab, et ta esitas tellimuse, Schlank & Schick aga eitab seda, väites, et ta ei saanud R. Ilsingerilt tellimust. Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et Landesgericht St. Pölten rõhutas otsuse põhjenduses, millega ta lükkas tagasi pädevuse puudumise

vastuväite ja jättis rahuldamata R. Ilsingeri nõude, et auhinna andmine ei olnud seatud sõltuvusse tellimuse esitamisest ning seetõttu ei ole oluline, kas R. Ilsinger oli koos auhinna saamiseks nõutavate toimingute tegemisega esitanud ka proovitellimuse või mitte.

16. Neil asjaoludel otsustas Oberlandesgericht Wien 29. märtsi 2006. aasta määrusega menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule EÜ artiklite 68 ja 234 alusel järgmised eelotsuse küsimused:

1. Kas Austria Konsumentenschutzgesetzi (tarbijakaitseseadus, KSchG) (BGBl 1979/140) § 5j puhul Austria Fernabsatz-Gesetzi (sidevahendi abil sõlmitud lepinguid käsitlev seadus) (BGBl I 1999/185) artikli I Z 2 redaktsioonis, mis annab tarbijatele õiguse nõuda ettevõtjalt kohtu korras sisse auhindu, mille nad on näiliselt võitnud, juhul kui ettevõtjad saadavad (või on saatnud) teatud tarbijatele võidulubaduse või sarnase teate, mis jätab (on jätnud) mulje auhinna võitmisest, on […] määrust nr 44/2001 […] puudutavas tegemist lepinguga seotud või sellega samaväärse nõudega [selle] määruse artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses juhul, kui auhinna saamise tingimuseks ei ole kaupade tellimine või proovitellimuse esitamine ning kui kaupu üldse ei tellitud, kuid saadetise adressaat nõuab auhinda?

Kui vastus esimesele küsimusele on eitav:

2. Kas õigus määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses tekib juhul, kui auhinna väljamaksmise tingimuseks ei olnud kauba tellimine, aga saadetise adressaat esitas siiski kauba tellimuse?

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

17. Eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtu kantseleisse 7. aprillil 2006. Austria, Tšehhi, Itaalia, Sloveenia ja Hispaania valitsus ning komisjon esitasid kirjalikud märkused. Kohtuistungil, mis toimus 3. juulil 2008, esitasid Schlank & Schicki pankrotihaldur, Austria, Tšehhi ja Hispaania valitsus ning komisjon suulisi märkusi ja vastasid Euroopa Kohtu küsimustele.

V. Poolte argumendid

A. *Esimene eelotsuse küsimus*

18. Märkused, mille pooled esitasid esimese eelotsuse küsimuse kohta, võib üldjoontes jagada kahte rühma. Osa pooltest on arvamusel, et KSchG §-st 5j tulenev tarbija nõudeõigus ei ole õigus, mis tuleneb lepingust määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses; teine osa pooltest leiab seevastu, et Austria tarbijakaitseseadusest tulenevat õigust saab võrdsustada lepingust tuleneva nõudeõigusega vastavalt määrusele nr 44/2001. Komisjon, kes oli oma kirjalikes märkustes esimesena nimetatud seisukohal, väitis kohtuistungil, et peab vastuvõetavaks ka teisena nimetatud seisukohta.

19. *Komisjoni* – nagu nähtub komisjoni kirjalikest märkustest – ning *Sloveenia valitsuse* ja *Schlank & Schicki pankrotihalduri* käsituse kohaselt tuleb määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tõlgendada samamoodi nagu Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3, ehkki nimetatud sätete sõnastus ei ole täiesti identne.

20. *Komisjon* ja *Sloveenia valitsus* toovad oma kirjalikes märkustes esile, et see tuleneb juba määruse nr 44/2001 artikli 15 sõnastusest, kuna nii viidatud artikli lõike 1 sissejuhatav lause kui ka sama lõike punkt c käsitlevad üksnes juhtusid, kui tarbija *on sõlminud* lepingu teise lepingupoolega. Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3 hõlmab üksnes lepinguid, mille ese on teenuse osutamine või kauba müük, samal ajal kui määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldatakse ka „*kõigil ülejäänud juhtudel*", kui tegemist on „lepinguga, mis on sõlmitud isikuga, kes tegeleb […] kutse- või

äritegevusega". Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c sätestab nõude, et ka ülejäänud juhtudel peab tarbija *olema sõlminud* lepingu teise lepingupoolega. Nii komisjon kui ka Sloveenia valitsus tuginevad oma kirjalikes märkustes käsitusele, mille on selles küsimuses esitanud kohtujurist Tizzano oma ettepanekus kohtuasjas Kapferer [8], mille punktis 54 toob ta esile, et määruse nr 44/2001 artiklis 15 tehtud muudatused puudutasid üksnes tarbijalepingutega seotud sätete materiaalõiguslikku kohaldamisala, lepingu sõlmimise nõuet ei puudutanud muudatused seevastu üldse.

21. Ka *Schlank & Schicki pankrotihaldur* märkis kohtuistungil, et nõustub arvamusega, mille kohtujurist Tizzano esitas oma ettepanekus kohtuasjas Kapferer. Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c on sõnastatud teisiti kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3, et laiendada määruse viidatud sätte kohaldamisala ka Interneti teel sõlmitud lepingutele. Määruse artikli 15 kohaldamisala piirdub vastastikuste lepingutega, millest tekivad mõlemale poolele kohustused. Kui tarbija ei võta endale ühtegi kohustust, ei vaja ta võimalust esitada hagi liikmesriigis, kus on tema alaline elukoht.

22. *Austria, Tšehhi, Itaalia* ja *Hispaania valitsus* leiavad seevastu, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada teisiti kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3. Ka komisjon väitis kohtuistungil, et peab vastuvõetavaks määruse viidatud artikli teistsugust tõlgendamist.

23. *Austria valitsus* märgib, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c on sõnastatud tunduvalt laiemalt kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3. Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamisala ei piirdu teatavate lepinguliikidega, vaid see kuulub kohaldamisele „kõigil ülejäänud juhtudel" igat liiki tarbijalepingute suhtes. Sellise ülejäänud juhuga on tegemist siis, kui tarbijale on saadetud ühepoolne võidulubadus, millele tarbija annab nõustumuse, mis viib lepingulise suhte tekkimiseni, ilma et tarbijal tekiks kohustus soorituseks. Austria valitsus märgib oma seisukoha toetuseks, et määruse

8 – Kohtujurist Tizzano 10. novembri 2005. aasta ettepanek eespool 5. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Kapferer.

nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 sissejuhatav lause on sõnastatud määruse artikli 5 punkti 1 sõnastuse eeskujul, mis viitab sellele, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 kohaldamisala on laiem.

24. *Tšehhi valitsus* leiab samuti, et ühepoolset võidulubadust tuleb käsitada pakkumuse esitamisena ja auhinna väljamaksmiseks nõutavaid toiminguid sellele nõustumuse andmisena. Seega tekib lepingulise iseloomuga suhe, mida võib käsitada lepingu sõlmimisena.

25. Ka *Itaalia valitsus* on seisukohal, et R. Ilsingerile saadetud võidulubadus, millele antud nõustumus väljendus selles, et R. Ilsinger saatis Schlank & Schickile tagasi väljamaksekupongi, millele oli kleebitud identifitseerivat numbrit kandev kupong, kujutab endast tarbijalepingut määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses. Lepingu sõlmimisega selle artikli tähenduses võib tegemist olla ka juhul, kui lepinguga võtab endale kohustuse ainult üks lepingupool.

26. *Hispaania valitsus* esitab oma seisukoha toetuseks neli argumenti. Esiteks ei ole määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c sõnastus identne Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 sõnastusega. Teiseks tagab ainult määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c teistsugune tõlgendamine tarbijate kui nõrgema lepingupoole tõhusa kaitse. Kolmandaks tuleb arvestada seost kohtualluvuse ja kohtute poolt kohaldatavate materiaalõiguslike sätete vahel. Tarbija kaitseks tuleb tagada, et tarbija suhtes kohaldatakse selle liikmesriigi õigusnorme, kus on tema alaline elukoht. Neljandaks ei tähenda määruse nr 44/2001 artikli 15 kohaldamine alati, et pädevus on selle riigi kohtul, kus on tarbija alaline elukoht.

27. *Komisjon* märkis kohtuistungil, et peab tarbijakaitse kõrge taseme tagamise nõuet silmas pidades vastuvõetavaks ka väiteid, et juhul kui tarbijale saadetakse võidulubadus,

millele viimati nimetatu annab nõustumuse, loetakse tarbijaleping sõlmituks, ja seega on tegemist määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohase kohtualluvusega. Tarbijatele võidulubaduste saatmine on viimastel aastatel märgatavalt sagenenud, ja paljud ettevõtjad on viinud oma asukoha üle teise liikmesriiki, et hoida kõrvale tarbijate esitatud hagide eest, kuna tarbijad ei soovi esitada hagi teises liikmesriigis. See seisukoht ei ole vastuolus kohtujurist Tizzano käsitusega kohtuasjas Kapferer esitatud ettepanekus; viidatud kohtuasja puhul ei olnud tarbijalepingut sõlmitud, kuna tarbija ei nõustunud võidulubaduses seatud tingimustega, jättes esitamata mittesiduva proovitellimuse, millest oli auhinna saamine sõltuvusse seatud.

B. *Teine eelotsuse küsimus*

28. Kõik pooled, välja arvatud Schlank & Schicki pankrotihaldur, leiavad, et Euroopa Kohtu vastus teisele eelotsuse küsimusele peaks olema jaatav. *Komisjon* ning *Tšehhi ja Sloveenia valitsus* märgivad, et Euroopa Kohus leidis juba kohtuasjas Gabriel [9], et rahalise auhinna võitmise kohta saadetud teatega seotud vaidluste puhul määratakse kohtualluvus kindlaks samade sätete alusel nagu kohtualluvus vaidluste puhul, mis puudutavad lepinguid, mille ese on selle kauba tarnimine, mille tarbija tellis võidulubaduse andnud müüjalt. *Itaalia valitsus* leiab, et võidulubadus on kauba tellimisega lahutamatult seotud, kuna tarbija tellis kauba lubatud auhinna tõttu, mille väärtus on tellitud kaupade väärtusest tunduvalt suurem. Peale selle väidavad *Itaalia* ja *Hispaania valitsus,* et Euroopa Kohus leidis kohtuasjas Besix [10], et tuleb vältida olukordi, kus ühe õigussuhtega või mitme üksteisega tihedalt seotud õigussuhtega seotud vaidlused on mitme kohtu pädevuses. *Austria valitsuse* arvates ei tule teisele eelotsuse küsimusele eraldi vastata, kuivõrd see on esitatud teise võimalusena.

29. *Schlank & Schicki pankrotihaldur* leidis kohtuistungil, et ka juhul, kui tarbija tellis kaupu, kuigi auhinna saamise tingimuseks ei olnud seatud kauba tellimist, ei kuulu vaidluse

9 – 11. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-96/00: Gabriel (EKL 2002, lk I-6367).

10 – 19. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-256/00: Besix (EKL 2002, lk I-1699).

lahendamine selle paiga kohtute pädevusse, kus on tarbija alaline elukoht, kuna tarbijakaitse eesmärk ei seisne selles, et võimaldada tarbijal võidu sissenõudmise teel rikastuda.

tõlgendamise raames tuleb arvestada, et nimetatud artikleid tuleb tõlgendada kitsalt, minemata kaugemale juhtudest, mis on määruses nr 44/2001 sõnaselgelt ette nähtud. [11]

VI. Kohtujuristi hinnang

A. *Sissejuhatus*

30. Eelotsuse küsimustega palub siseriiklik kohus tõlgendada määruse nr 44/2001 sätteid, mis käsitlevad kohtualluvust tarbijalepingute puhul. Kohtualluvust tarbijalepingute puhul puudutavate sätete suhtes ei kohaldata üldist kohtualluvuse kohta käivat põhimõtet *actor sequitur forum*, mis on sätestatud määruse nr 44/2001 artikli 2 lõikes 1 ja mille kohaselt kaevatakse isikud, kelle alaline elukoht on liikmesriigis, selle liikmesriigi kohtutesse nende kodakondsusest hoolimata. Nagu nähtub määruse põhjendusest 13, tuleks tarbijalepingute puhul kaitsta tarbijat kui nõrgemat poolt soodsamate kohtualluvuse eeskirjadega kui üldised eeskirjad. Erandjuhtudel kohaldatavate kohtualluvuse eeskirjade

31. Esimeses küsimuses küsib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt seda, kas määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada nii, et tarbijate õigus nõuda teises liikmesriigis asutatud kaugmüügiga tegelevalt äriühingult kohtu korras sisse auhindu, mille nad on näiliselt võitnud, on nõudeõigus, mis tuleneb lepingust määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses juhul, kui auhinna saamise tingimuseks ei ole kauba tellimine ning kui kaupu üldse ei tellitud. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus saada selgust selles, kas tarbija õigus nõuda auhinna väljamaksmist on nõudeõigus, mis tuleneb lepingust kõnealuse artikli tähenduses juhul, kui õiguse teostamise tingimuseks ei olnud kaupade tellimine, aga saadetise adressaat kauba tellimuse siiski esitas.

11 – Vt 13. juuli 2006. aasta otsus kohtuasjas C-103/05: Reisch Montage (EKL 2006, lk I-6827, punkt 23); 11. oktoobri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-98/06: Freeport (EKL 2007, lk I-8319, punkt 35) ja 22. mai 2008. aasta otsus kohtuasjas C-462/06: Glaxosmithkline, punkt 28 (EKL 2008, lk I-3965). Brüsseli konventsiooni kohta vt 3. juuli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-269/95: Benincasa (EKL 1997, lk I-3767, punkt 13); 27. aprilli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-99/96: Mietz (EKL 1999, lk I-2277, punkt 27); eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler, punkt 43, ja 20. jaanuari 2005. aasta otsus kohtuasjas C-464/01: Gruber (EKL 2005, lk I-439, punkt 32).

32. Faktiliste asjaolude kohta tuleb selgituseks märkida, et eelotsusetaotluse esitanud kohtu eelotsusetaotlusest ei nähtu, kas R. Ilsinger Schlank & Schickilt kaupa tegelikult tellis. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu märkuse kohaselt tugines esimese astme kohus kohtuotsuse tegemisel asjaolule, et auhinna andmine ei olnud seatud sõltuvusse kauba tellimisest ning seetõttu ei olnud oluline, kas R. Ilsinger oli esitanud äriühingule kauba tellimuse. Seetõttu esitab eelotsusetaotluse esitanud kohus küsimuse nii juhuks, kui tarbija on kaupa tellinud, kui ka juhuks, kui ta seda teinud ei ole.

B. *Esimene eelotsuse küsimus*

33. Esimeses küsimuses küsib siseriiklik kohus, kas KSchG §-st 5j tulenev õigus on nõudeõigus, mis tuleneb lepingust määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses. Kuna Euroopa Kohus peab eelotsusemenetluse raames tõlgendama üksnes ühenduse õigust, et anda eelotsusetaotluse esitanud kohtule tarvilikud juhtnöörid põhikohtuasjas otsuse tegemiseks [12], tuleks esimene eelotsuse küsimus järgmiselt ümber sõnastada:

Kas määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada nii, et tarbijate õigus nõuda selle liikmesriigi õiguse alusel, kus on nende alaline elukoht, teistes liikmesriikides asutatud ettevõtjatelt kohtu korras sisse auhinda, mille nad on näiliselt võitnud, juhul kui ettevõtjad saadavad teatud tarbijatele võidulubaduse või sarnase teate, mis jätab mulje auhinna võitmisest, on nõudeõigus, mis tuleneb lepingust määruse nimetatud artikli tähenduses juhul, kui auhinna saamise tingimuseks ei ole kauba tellimine või proovitellimuse esitamine ning kui kaupu üldse ei tellitud, kuid saadetise adressaat auhinda nõuab?

34. Kohtualluvusega määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c alusel on tegemist

12 – 3. oktoobri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-58/98: Corsten (EKL 2000, lk I-7919, punkt 24) ja 22. jaanuari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-390/99: Canal Satélite (EKL 2002, lk I-607, punkt 24).

siis, kui on täidetud kolm tingimust. [13] Esiteks peab tarbija olema eraisik, kes on lepingu sõlminud oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil, teiseks peab nõue olema seotud lepinguga, mis on sõlmitud tarbija ja kutse- või äritegevusega tegeleva isiku vahel, ning kolmandaks peab kutse- või äritegevusega tegelev isik tegutsema liikmesriigis, kus on tarbija alaline elukoht, või peab tema tegevus olema mis tahes vahenditega suunatud nimetatud liikmesriiki või mitme liikmesriigi hulgas ka nimetatud liikmesriiki ning leping peab kuuluma sellise tegevuse raamesse.

35. Käesolevas kohtuasjas on täidetud esimene ja kolmas tingimus. R. Ilsinger on kahtlemata tarbija määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 tähenduses; kõnealuses õigussuhtes on ta eraisik, kes tegutseb oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil. Schlank & Schicki puhul on seevastu tegemist äritegevusega tegeleva ettevõtjaga, kelle kaugmüügitegevus on suunatud liikmesriiki, kus on R. Ilsingeri alaline elukoht. Lisaks võib lähtuda sellest, et tarbijale saadetud võidulubadus kuulub sellise tegevuse raamesse, kuna selle eesmärk on ärgitada tarbijat esitama kauba tellimust. Käesolevas kohtuasjas on aga vaieldav küsimus, kas on täidetud teine tingimus, st kas nõue puudutab R. Ilsingeri ja Schlank & Schicki vahel sõlmitud tarbijalepingut. Vastusest küsimusele, kas käesolevas kohtuasjas viis tarbijale saadetud võidulubadus tarbijalepingu sõlmimiseni, sõltub kohtualluvuse kindlaksmääramine hagi suhtes, millega tarbija nõuab äriühingult näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist.

36. Euroopa Kohus on küsimusele, mis puudutab kohtualluvuse kindlaksmääramist hagi suhtes, millega tarbija taotleb näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist, vastanud ainult seoses Brüsseli konventsiooniga; seoses määrusega nr 44/2001 ei ole Euroopa

13 – Kolme tingimuse kohta, mis peavad olema täidetud Brüsseli konventsiooni artikli 13 lõike 1 punkti 3 kohaldamiseks, vt vastavalt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punktid 38–40 ja 47–51, ning kohtuotsus Engler, punkt 34.

Kohus seda küsimust seevastu veel käsitlenud.[14] Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 tõlgendamise raames on Euroopa Kohus kohtuotsuses Engler[15] andnud vastuse küsimusele, mis sarnaneb eelotsusetaotluse esitanud kohtu esimese küsimusega. Nimetatud kohtuotsuses leidis Euroopa Kohus, et Brüsseli konventsiooni artikkel 13 ei ole kohaldatav, kui müüja on saatnud tarbijale võidulubadust sisaldava kirja, ja tarbija on nõudnud võidusumma väljamaksmist, ilma et ta oleks sõlminud müüjaga lepingut kaupade ostmiseks või teenuste osutamiseks. Euroopa Kohus viitas kohtuotsuses Engler sellele, et „käesoleval juhul ei viinud müüja toimingud siiski tarbija ja kutselise müüja vahel lepingu sõlmimiseni, mis vastaks kõnealuses artiklis sätestatud tingimustele ja mille raames oleksid pooled vastastikku siduvale kokkuleppele jõudnud".[16] Euroopa Kohus leidis, et seda tõdemust ei kummuta kõnealuse sätte eesmärk, mis on tarbija kui nõrgema osapoole tõhusa kaitse tagamine, ega asjaolu, et müüja poolt tarbijale lähetatud saadetises sisaldus proovitellimuse vorm, mis pidi ajendama tarbijat esitama tellimust.[17]

37. Kohtuasjas Ilsinger tuleb seega uurida sisuliselt küsimust, kas tuleb tagada mõlema õigusakti vaheline järjepidevus, st kas määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada samamoodi nagu Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3, või tuleb määruse nimetatud artiklit – selle osalt teistsugust sõnastust arvesse võttes – tõlgendada teisiti. Seoses sellega tuleb märkida, et tõlgendades määrust nr 44/2001, mis asendab alates selle jõustumisest 1. märtsil 2002 Brüsseli konventsiooni,[18] tuleb üldjuhul lähtuda järjepidevuse põhimõttest. Määruse nr 44/2001 põhjenduse 19 kohaselt tuleks tagada Brüsseli konventsiooni ja asjaomase määruse vaheline järjepidevus, ja

14 – Sellele küsimusele ei anna ühest vastust ka õiguskirjandus. Staudinger, A., teoses: Rauscher, T. (väljaandja), *Europäisches Zivilprozeßrecht. Kommentar*, 2. Aufl., Sellier. European Law Publishers, München, 2006, lk 284, punkt 9, kahtleb, kas Euroopa Kohtu praktikat Brüsseli konventsiooni kohta saab üle kanda määruse nr 44/2001 artiklile 15, kuna selle artikli sõnastus sarnaneb määruse artikli 5 punkti 1 alapunkti a sõnastusele. Geimer, R., teoses: Geimer, R. ja Schütze, R. A., *Europäisches Zivilverfahrensrecht. Kommentar zur EuGVVO, EuEheVO, EuZustellungsVO, zum Lugano-Übereinkommen und zum nationalen Kompetenz- und Anerkennungsrecht*, Beck, München, 2004, lk 275, punkt 17, selgitab küll, et võidulubadused kuuluvad määruse nr 44/2001 artikli 15 kohaldamisalasse, toob aga seejuures näiteks kohtuasja Gabriel, nii et kõige tõenäolisemalt käib see väide kohtualluvuse kohta seoses võidulubadustega juhtudel, kui tarbija on esitanud kauba tellimuse.

15 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler.

16 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler, punkt 36. Sama kohtuotsuse punktis 40 sedastas Euroopa Kohus sõnaselgelt, et nagu ilmneb juba Brüsseli konventsiooni artikli 13 sõnastusest, on selles mõeldud ühemõtteliselt „kauba- või teenusetarnelepingu[t]", mille tarbija „on sõlminud".

17 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler, punkt 39.

18 – Komisjon esitas nõukogule 1999. aastal määruse ettepaneku; määrus võeti vastu 2000. aasta detsembris. Vt õiguskirjanduses üldiselt määruse nr 44/2001 vastuvõtmise ja Brüsseli konventsiooni asendamise kohta selle määrusega nt Micklitz, H.-W. ja Rott, P., „Vergemeinschaftung des EuGVÜ in der Verordnung (EG) Nr. 44/2001", *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, nr 11/2001, lk 325 jj; Schoibl, N. A., „Vom Brüsseler Übereinkommen zur Brüssel-I-VO: Neuerungen im Europäischen Zivilprozessrecht", *Juristische Blätter*, nr 3/2003, lk 150; Storskrubb, E., *Civil Procedure and EU Law. A Policy Area Uncovered*, Oxford University Press, New York, 2008, lk 132 jj.

seda ka seoses tõlgendusega, mille on konventsioonile andnud Euroopa Kohus. Euroopa Kohus on määruse nr 44/2001 tõlgendamise raames järjepidevuse põhimõtet juba järginud.[19] Kui oli tegemist õigustatud põhjustega ja määruse nr 44/2001 sõnastus Brüsseli konventsiooni sõnastusest oluliselt erines, tegi Euroopa Kohus sellest põhimõttest siiski erandi ja tõlgendas määrust teisiti.[20] Kohtuasjas Ilsinger tuleb seega uurida, kas asjaolu, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c sõnastus erineb Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 sõnastusest, õigustab koos tarbijakaitse kõrge taseme tagamise nõudega määruse viidatud artikli teistsugust tõlgendamist.

1. Tarbijalepingu sõlmimine kui määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamise tingimus

38. Esimese eelotsuse küsimuse uurimisel tuleb esmalt arvesse võtta, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c sõnastus ei ole identne Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 sõnastusega. Vastavalt Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu sissejuhatavale lausele ja/või määruse nr 44/2001 artikli 15 lõikele 1 määratakse kohtualluvus kindlaks käesoleva jao („Kohtualluvus tarbijalepingute puhul") alusel „küsimustes, mis on seotud lepinguga,

19 – Nii tugines Euroopa Kohus nt eespool 11. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse Reisch Montage punktides 22–25 määruse nr 44/2001 tõlgendamise raames Brüsseli konventsiooni käsitlevale kohtupraktikale. Ka 1. oktoobri 2002. aasta otsuses kohtuasjas C-167/00: Verein für Konsumenteninformation (EKL 2002, lk I-8111, punkt 49) viitas Euroopa Kohus sellele, et kuna puuduvad põhjused Brüsseli konventsiooni artikli 5 punkti 3 ja määruse nr 44/2001 artikli 5 punkti 3 erinevaks tõlgendamiseks, tuleb järjepidevuse tagamiseks tõlgendada mõlemat sätet ühtemoodi. Peale selle rõhutas Euroopa Kohus, et selle põhimõtte järgimine on seda tähtsam, kuna määrus asendab – välja arvatud Taanis – Brüsseli konventsiooni.

20 – Eespool 11. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse Glaxosmithkline punktis 15 sedastas Euroopa Kohus, et määruses sisalduvad töölepingutele kohaldatavad kohtualluvuse eeskirjad erinevad tunduvalt sellele valdkonnale Brüsseli konventsiooni raames kohaldatavatest eeskirjadest. Sama kohtuotsuse punktis 24 märkis Euroopa Kohus, et seda erinevat tõlgendust kinnitavad muu hulgas määruse ettevalmistavad materjalid. Seetõttu ei järginud Euroopa Kohus tõlgendamise raames järjepidevuse põhimõtet ja tõlgendas määrust nr 44/2001 teisiti kui Brüsseli konventsiooni.

mille […] tarbija on sõlminud" (määruse nr 44/2001 artikli 15 lõige 1; Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimeses lõigus on see sõnastatud järgmiselt: „Küsimustes, mis on seotud lepinguga, mille isik (edaspidi „tarbija") on sõlminud"). Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c on sõnastatud siiski laiemalt kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3. Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 kohaselt määratakse kohtualluvus kindlaks käesoleva jao („Kohtualluvus tarbijalepingute puhul") alusel muu hulgas juhul, kui tegemist on „muud liiki kauba müügilepinguga või teenuste osutamise lepinguga". Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c näeb seevastu ette, et kohtualluvus määratakse kindlaks käesoleva jao alusel „*kõigil ülejäänud juhtudel*", kui leping on sõlmitud isikuga, kes tegeleb tarbija alalise elukoha liikmesriigis kutse- või äritegevusega või kelle selline tegevus on suunatud nimetatud liikmesriiki. Kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3 piirdub ainult kauba müügilepingute või teenuste osutamise lepingutega, hõlmab määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c kõiki lepinguid, mille tarbija on sõlminud teise lepinguosalisega nimetatud artiklis sätestatud tingimustel.

39. Nagu tuleneb määruse nr 44/2001 ettepaneku põhjendusest, sõnastati määruse artikli 15 lõike 1 punkt c teisiti kui Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkt 3 eelkõige seetõttu, et laiendada selle kohaldamisala ka Interneti teel sõlmitud lepingutele. [21] Seetõttu muudeti määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c sõnastust selliselt, et see hõlmaks ka juhtusid, mil leping on sõlmitud isikuga, kelle kutse- või äritegevus on suunatud tarbija alalise elukoha liikmesriiki. [22] See artikkel on siiski kohaldatav ka juhul, kui teine lepingupool tegeleb kutse- või äritegevusega liikmesriigis, kus on tarbija

21 – Vt nõukogu määruse (EÜ) kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades ettepaneku põhjendus (KOM(1999) 348 (lõplik), saksakeelse redaktsiooni lk 17). Õiguskirjanduses vt nt Schlosser, P., *EU-Zivilprozessrecht, Kommentar zur EuGVVO, EuEheVO, AVAG, HZÜ, EuZVO, HBÜ, EuBVO*, 2. Aufl., Beck, München, 2003, lk 117, punkt 8a, kes leiab, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c on kohaldatav juhul, kui tarbija esitab tellimuse aktiivses kasutuses oleva veebisaidi kaudu, kuid mitte juhul, kui tal on ligipääs üksnes passiivses kasutuses olevatele veebisaitidele. Tiefenthaler, S., teoses: Czernich, D., Kodek, G. E. ja Tiefenthaler, S., *Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht EuGVO und Lugano-Übereinkommen. Kurzkommentar*, 2. Aufl., LexisNexis ARD ORAC, Wien, 2003, lk 141, punkt 25, selgitab, et aktiivses kasutuses olevad veebisaidid võimaldavad lepingu sõlmimist vaid hiireklõpsu abil. Üldiselt vt ka Reich, N. ja Gambogi, A. P., „Gerichtsstand bei internationalen Verbrauchervertragsstreitigkeiten im. e-commerce", *Verbraucher und Recht*, nr 8/2001, lk 269 jj; Stadler, A., „From the Brussels Convention to Regulation 44/2001: Cornerstones of a European law of civil procedure", *Common Market Law Review*, nr 6/2005, lk 1640 jj; Storskrubb, E., *Civil Procedure and EU Law. A Policy Area Uncovered*, Oxford University Press, New York, 2008, lk 139.

22 – Vt lähemalt selle tingimuse kohta eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Geimer, R., punkt 35.

alaline elukoht. Nimetatud tingimustel kohaldatakse seda artiklit ka pakettreisilepingute [23], usalduslepingute [24] ja muude lepingute [25] suhtes.

40. Minu hinnangul tahtis ühenduse seadusandja laiema sõnastuse kasutamisega vältida olukorda, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamine piirduks üksnes vastastikuste lepingutega (*contractus bilaterales aequales*), vaid soovis nimetatud artikli kohaldamisala laiendada kõigile tarbijalepingutele. Selle käsituse toetuseks võib esitada kolm väidet. Esiteks on määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 kohaselt tarbijalepingud lepingud, „mille isik ehk tarbija on sõlminud oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul eesmärgil". Kas tegemist on tarbijalepinguga, määratakse seega kindlaks lepinguosaliste, mitte lepingu sisu või lepinguosaliste kohustuste järgi. Teiseks sätestab määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkt c sõnaselgelt, et seda artiklit kohaldatakse „*kõigil* ülejäänud juhtudel", mil leping on sõlmitud kõnealuses punktis sätestatud tingimustel. Kui ühenduse seadusandja oleks tahtnud selle punkti puhul piirduda ainult vastastikuste lepingutega, oleks ta asjaomast terminoloogiat kasutades selgitanud, et see punkt on kohaldatav üksnes teatud juhtudel. Kuna ühenduse seadusandja on kasutanud määruses üldist „lepingu" mõistet, tuleb lähtuda sellest, et see mõiste hõlmab kõiki lepinguliike. [26] Kolmandaks tähendaks määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamise piiramine ainult vastastikustele lepingutele, et nimetatud artikli kohaldamine on välistatud teatud lepingute suhtes, mille sõlmimisel võtab endale siduvad kohustused ainult üks lepingupool, näiteks käenduslepingu suhtes, mille sõlmib tarbija, kes vastutab sellega teise tarbija kohustuse täitmise eest [27], või tarbijaga sõlmitud garantiilepingu suhtes.

23 – Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 3 kohaselt kohaldatakse kõnealust jagu („Kohtualluvus tarbijalepingute puhul") „transpordilepingute suhtes ainult juhul, kui tegemist on pakettreisilepingutega". Seega on transpordilepingute puhul põhimõtteliselt välistatud kohtualluvuse kindlaksmääramine jao alusel, mis käsitleb kohtualluvust tarbijalepingute puhul, välja arvatud juhul, kui tegemist on pakettreisilepingutega. See tuleneb ka eespool 21. joonealuses märkuses viidatud määruse ettepaneku põhjendusest (saksakeelse redaktsiooni lk 18). Nii leiab ka eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Rauscher, T., lk 283, punkt 8.

24 – Nii leiab ka eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Rauscher, T., lk 283, punkt 8.

25 – Nt kinnisvara ehitise ajutise kasutamise lepingud, kui need on sõlmitud tarbijaga. Vt eespool 21. joonealuses märkuses viidatud määruse ettepaneku põhjendus (saksakeelse redaktsiooni lk 17). Määruse nr 44/2001 artikli 22 lõike 1 kohaselt on menetluste puhul, mille objektiks on kinnisvaraga seotud *in rem* õigused või kinnisvara rendi õigused, pädevad selle liikmesriigi kohtud, kus asub asjaomane vara. Komisjon selgitas siiski määruse nr 44/2001 ettepanekus, et ehitise ajutise kasutamise lepingute suhtes tuleb kohaldada määruse artiklit 15.

26 – Samal arvamusel on kohtujurist Tizzano 20. septembri 2001. aasta ettepanekus kohtuasjas C-168/00: Leitner (EKL 2002, lk I-2631, ettepaneku punkt 35), milles tehti otsus 12. märtsil 2002, kes väidab, et kui ühenduse seadusandja on tahtnud teha vahet kahjul, mille eest vastutab ühenduse direktiivi alusel tootja, ja kahjul, mille hüvitamist reguleerivad liikmesriigid, on ta seda sõnaselgelt teinud. Kui ühenduse seadusandja on seevastu kasutanud ühenduse direktiivis üldist „kahju" mõistet, tuleb lähtuda sellest, et see mõiste hõlmab mis tahes liiki kahju.

27 – Nii leidis Euroopa Kohus nt nõukogu 20. detsembri 1985. aasta direktiivi 85/577/EMÜ, mis käsitleb tarbija kaitsmist väljaspool äriruume sõlmitud lepingute korral (EÜT L 372, lk 31; ELT eriväljaanne 15/01, lk 262) käsitledes, et käendusleping võib kujutada endast tarbijalepingut selle direktiivi tähenduses. Vt 17. märtsi 1998. aasta otsus kohtuasjas C-45/96: Bayerische Hypotheken- und Wechselbank (EKL 1998, lk I-1199, punkt 20). Õiguskirjanduses vt eespool 14. joonealuses märkuses viidatud Staudinger, A., lk 283, punkt 8.

41. Käsitledes Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3, on Euroopa Kohus tuvastanud, et kõnealune artikkel on kohaldatav siis, „kui hagi on seotud selle tarbija ja kutselise müüja vahel sõlmitud lepinguga, mille esemeks on vallasasjade tarnimine või teenuste osutamine ja mille alusel on lepingupooltel tekkinud vastastikused omavahel seotud kohustused”. [28] Seejuures tuleb siiski arvestada, et nii vallasasjade müügilepingud kui ka teenuste osutamise lepingud, millega Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 kohaldamisala piirdub, kujutavad endast vastastikuseid lepinguid. Minu hinnangul mainis Euroopa Kohus Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 tõlgendamise raames poolte vastastikuseid ning omavahel seotud kohustusi üksnes sel eesmärgil, et selgitada abstraktselt vallasasjade müügilepingute või teenuste osutamise lepingute tunnuseid. Seetõttu olen arvamusel, et väidet vastastikuste lepingute kohta ei saa üle kanda määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punktile c antavale tõlgendusele.

42. Nagu kohtujurist Tizzano on märkinud oma ettepanekus kohtuasjas Kapferer, tuleb tarbijalepingute puhul kohtualluvuse kindlaksmääramisel arvestada, et Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimene lõik ja määruse nr 44/2001 artikli 15 lõige 1 on kohaldatavad üksnes juhul, kui tegemist on *lepinguga, mis on sõlmitud* kutsetegevusega tegeleva isiku ja tarbija vahel. [29] Seetõttu tuleb kohtujuristiga nõustuda, et määruse nr 44/2001 artiklis 15 tehtud muudatused ei puuduta lepingu sõlmimise nõuet, mis on selle artikli kohaldamise tingimus. [30] Nagu kohtujurist rõhutas, puudutavad määruse nr 44/2001 artiklis 15 tehtud muudatused üksnes tarbijalepingutega seotud sätete materiaalõiguslikku kohaldamisala [31], mis tähendab, et lõppkokkuvõttes on need seotud suurema hulga tarbijalepingutega. Kohtujurist pooldas selles kohtuasjas küll lahendust, mille kohaselt võib tõlgenduse, mille Euroopa Kohus andis kohtuasjas Engler Brüsseli konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punktile 3, kanda üle määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punktile c, ja viitas sellele, et kohtuasjas Kapferer ei sõlmitud tarbijalepingut. Nagu komisjon kohtuistungil paikapidavalt märkis, sõltus kohtuasjas Kapferer auhinna kätteandmine siiski tellimuse esitamisest [32], ja kuna selles kohtuasjas ei õnnestunud kindlaks teha, kas kaupu oli tellitud, asus kohtujurist seisukohale, et müügilepingut ei sõlmitud.

28 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler, punkt 34.

29 – Eespool 8. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Tizzano ettepanek kohtuasjas Kapferer, ettepaneku punkt 52.

30 – Eespool 8. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Tizzano ettepanek kohtuasjas Kapferer, ettepaneku punkt 54.

31 – Samas.

32 – See tuleneb eespool 5. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsuse Kapferer punktist 9 ja eespool 8. joonealuses märkuses viidatud samas kohtuasjas esitatud kohtujurist Tizzano ettepaneku punktist 11.

43. Kuna määruse nr 44/2001 artikkel 15 sätestab lepingu sõlmimise nõude, ei saa käesolevas kohtuasjas tugineda Austria valitsuse esitatud väitele, et määruse nr 44/2001 artikli 15 lõiget 1 tuleb tõlgendada samamoodi nagu selle määruse artikli 5 punkti 1 alapunkti a [33], kuna artikli 15 lõike 1 sissejuhatav lause on sõnastatud määruse artikli 5 punkti 1 alapunkti a eeskujul. Määruse nr 44/2001 artikli 15 lõige 1 nõuab erinevalt määruse artikli 5 punkti 1 alapunktist a igal juhul lepingu *sõlmimist*, milles seisneb oluline erinevus nimetatud kahe artikli vahel. Just seetõttu on määruse artikli 5 punkti 1 alapunkt a kohaldatav ka juhul, kui lepingut ei ole sõlmitud. [34] Muu hulgas näitab määruse mõlema artikli erinevate keeleversioonide uurimine, et nimetatud artiklid on – sõltumatult artikli 15 lõikes 1 sätestatud lepingu sõlmimise nõudest – väga sarnaselt sõnastatud ainult mõnes keeleversioonis, enamikus keeleversioonides on artikli 5 punkti 1 alapunkt a sõnastatud siiski üldisemalt kui artikli 15 lõige 1. Väga sarnaselt on nimetatud artiklid sõnastatud saksakeelses ja ingliskeelses versioonis [35], enamikus ülejäänud keeleversioonides kasutatakse seevastu artikli 5 punkti 1 alapunktis a laiemat mõistet „lepinguline suhe", samal ajal kui artikli 15 lõikes 1 on juttu „lepingutest, mille isik ehk tarbija on sõlminud". [36]

2. Tarbijalepingu sõlmimise tingimused

44. Vastavalt määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 sissejuhatavale lausele on tarbijalepingud selle määruse tähenduses lepingud, mille isik ehk tarbija on sõlminud oma majandustegevusest või kutsealast sõltumatul

33 – Austria valitsus tugineb küll üldiselt artikli 5 punktile 1, osundab seejuures aga nimetatud artikli punkti a.

34 – Vt Brüsseli konventsiooni kohta eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Engler, punkt 36 ja kohtuotsuse resolutsioon, mille puhul ei olnud tarbija sõlminud müüjaga lepingut konventsiooni artikli 13 esimese lõigu punkti 3 tähenduses ja kohtualluvus määrati kindlaks konventsiooni artikli 5 punkti 1 alusel.

35 – Artikli 5 punkti 1 alapunkti a saksakeelses versioonis on kasutatud väljendit „ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag" ja artikli 15 lõike 1 saksakeelses versioonis väljendit „ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag, den […] der Verbraucher […] geschlossen hat". Määruse artikli 5 punkti 1 alapunkti a ingliskeelses versioonis on kasutatud väljendit „matters relating to a contract", artikli 15 lõike 1 ingliskeelses versioonis aga väljendit „matters relating to a contract concluded by […] the consumer".

36 – Nii on artikli 5 punkti 1 alapunkti a sõnastus prantsuskeelses versioonis „matière contractuelle" ja artikli 15 lõike 1 sõnastus „matière de contrat conclu par […] le consommateur"; artikli 5 punkti 1 alapunkti a sõnastus itaaliakeelses versioonis „materia contrattuale" ja artikli 15 lõike 1 sõnastus „materia di contratti conclusi da […] il consumatore"; artikli 5 punkti 1 alapunkti a sõnastus hispaaniakeelses versioonis „materia contractual" ja artikli 15 lõike 1 sõnastus „materia de contratos celebrados por […] el consumidor"; artikli 5 punkti 1 alapunkti a portugalikeelses versioonis on kasutatud väljendit „matéria contratual" ja artikli 15 lõikes 1 väljendit „matéria de contrato celebrado por […] ,o consumidor"; artikli 5 punkti 1 alapunkti a rumeeniakeelses versioonis on kasutatud väljendit „materie contractuală" ja artikli 15 lõikes 1 väljendit „ceea ce privește un contract încheiat de […] consumatorul"; artikli 5 punkti 1 alapunkti a sõnastus sloveenikeelses versioonis on „zadevah v zvezi s pogodbenimi razmerji", samal ajal kui artikli 15 punktis 1 on kasutatud väljendit „zadevah v zvezi s pogodbami, ki jih sklene […] potrošnik".

eesmärgil. Määrus nr 44/2001 ei sätesta siiski, millal loetakse tarbijaleping sõlmituks. Ühenduse tasandil puuduvad ka kohustuslikud tsiviilõiguslikud normid, mis määraksid kindlaks, millal ja millistel tingimustel loetakse leping sõlmituks.

45. Kuigi määrus nr 44/2001 ei sätesta tarbijalepingu sõlmimise tingimusi, saab need tingimused tuletada Euroopa Kohtu praktikast, analoogia alusel ühenduse teisestest õigusaktidest ning Euroopa lepinguõiguse valdkonnas moodustatud ekspertrühmade dokumentidest, võttes arvesse asjakohast õiguskirjandust selles valdkonnas. Seetõttu käsitlen järgnevalt lepingute sõlmimise üldiseid eeldusi ühenduse õiguse raames. Need eeldused kehtivad *a maiori ad minus* ka määruses nr 44/2001 nimetatud tarbijalepingute sõlmimise suhtes.

46. Ühenduse õiguse raames on üks lepingu sõlmimise peamisi tingimusi, et lepingupooled on saavutanud pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmisega kokkuleppe lepingu sõlmimise kohta.

47. *Tingimus, et lepingu sõlmimise tunnuseks oleva kokkuleppe saavutamiseks tuleb esitada pakkumus ja anda sellele nõustumus, tuleneb kõigepealt Euroopa Kohtu praktikast. Euroopa Kohus tuvastas kohtuotsuses Gabriel, et tarbija ja müüja vahel tekkis lepinguline suhe, kui tarbija tellis müüjalt kaupu, millega ta väljendas oma „nõustumust selle pakkumusega”* [37], ning see kahe poole „ühine tahe” lõi pooltele lepingulised kohustused [38].

48. Pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmise nõue kui lepingu sõlmimise tingimus tuleneb loogilise järeldusena ka mitmetest tarbijaõigust käsitlevatest ühenduse direktiividest. Nii on nt direk-

37 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 48.

38 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 49.

tiivis 97/7/EÜ tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingute korral [39] kasutatud mõisteid „pakkumine" [40] ja „nõusolek". [41] Ka direktiivis 2002/65/EÜ, milles käsitletakse tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturustust [42], on kasutatud mõisteid „pakkumine" [43] ja „nõusolek". [44]

49. Lisaks sellele nähtub teadlaste koostatud Euroopa lepinguõiguse ühise tugiraamistiku kavandist (*Draft Common Frame of Reference*) (edaspidi „ühise tugiraamistiku kavand") [45], mis võib tulevikus saada Euroopa eraõiguse ühtse regulatsiooni aluseks, et leping on sõlmitud, kui lepingupooled tahavad luua siduva õigussuhte või tekitada muu õigusliku tagajärje ja on selleks saavutanud piisavalt määratletud kokkuleppe (artikkel II.-4:101). [46] Ühise tugiraamistiku kavandi lepinguid käsitlev peatükk sätestab eeskirjad ka pakkumuse (artikkel II.-4:201) ja nõustumuse (artikkel II.-4:204) kohta. Vastavalt ühise tugiraamistiku kavandi artikli II.-4:201 lõikele 1 on ettepaneku puhul tegemist pakkumusega, kui see tehakse esiteks kavatsusega, et teise lepingupoole nõustumuse korral viib see lepingu sõlmimiseni, ja sisaldab teiseks tingimusi, mis on lepingu sõlmimiseks piisavalt määratletud. [47] Vastavalt ühise tugiraamistiku kavandi artikli II.-4:204 lõikele 1 on nõustumus pakkumuse saaja mis tahes avaldus või toiming, mis väljendab nõusolekut pakkumusega. [48] Sarnaseid sätteid sisaldavad

39 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. mai 1997. aasta direktiiv 97/7/EÜ tarbijate kaitse kohta sidevahendi abil sõlmitud lepingute korra (EÜT L 144, lk 19; ELT eriväljaanne 15/03, lk 319).

40 – Direktiivi 97/7/EÜ artikli 4 lõike 1 punkti h kohaselt antakse tarbijale piisavalt vara enne sidevahendi abil lepingu sõlmimist teavet „aja kohta, mille jooksul *pakkumine* või hind kehtib" (kohtujuristi kursiiv).

41 – Direktiivi 97/7/EÜ artikli 9 kohaselt „võtab liikmesriik asjakohased meetmed, et vabastada tarbija kõigist kohustustest nende tarnete puhul, mida ta ei ole tellinud, kusjuures tarbija vastamata jätmist ei saa käsitada *nõusolekuna*" (kohtujuristi kursiiv).

42 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. septembri 2002. aasta direktiiv 2002/65/EÜ, milles käsitletakse tarbijale suunatud finantsteenuste kaugturustust ja millega muudetakse nõukogu direktiivi 90/619/EMÜ ning direktiive 97/7/EÜ ja 98/27/EÜ (EÜT L 271, lk 16; ELT eriväljaanne 06/04, lk 321).

43 – Direktiivi 2002/65/EÜ artikli 3 lõike 1 kohaselt antakse tarbijale „enne seda, kui ta ennast sidevahendi abil sõlmitud lepingu või tehtud *pakkumisega* seob", teatud teave. Sama direktiivi artikli 5 lõike 1 kohaselt edastab teenuste osutaja tarbijale kõik lepingulised tingimused ning muu teabe „enne seda, kui tarbija ennast mõne sidevahendi abil sõlmitud lepingu või tehtud *pakkumisega* seob" (kohtujuristi kursiiv).

44 – Sama direktiivi artikli 9 kohaselt võtavad liikmesriigid vajalikud meetmed, et vabastada tarbija kõikidest kohustustest nende tarnete ja teenuste puhul, mida ta ei ole tellinud, „kusjuures tarbija vastamata jätmist ei saa käsitada *nõusolekuna*" (kohtujuristi kursiiv).

45 – Von Bar, C. jt (väljaandjad), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Interim Outline Edition; prepared by the Study Group on a European Civil Code and the Research Group on EC Private Law (Acquis Group)*, Sellier. European Law Publishers, München, 2008.

46 – Ühise tugiraamistiku kavandi artikkel II.-4:101 (*Requirements for the conclusion of a contract*) sätestab: „A contract is concluded, without any further requirement, if the parties: (a) intend to enter into a binding legal relationship or bring about some other legal effect; and (b) reach a sufficient agreement."

47 – Ühise tugiraamistiku kavandi artikli II.-4:201 (*Offer*) lõige 1 sätestab: „A proposal amounts to an offer if: (a) it is intended to result in a contract if the other party accepts it; and (b) it contains sufficiently definite terms to form a contract."

48 – Ühise tugiraamistiku kavandi artikli II.-4:204 (*Acceptance*) lõige 1 sätestab: „Any form of statement or conduct by the offeree is an acceptance if it indicates assent to the offer."

ka Euroopa lepinguõiguse põhimõtted (*Principles of European Contract Law*) (edaspidi „Euroopa lepinguõiguse põhimõtted"). [49]

50. Ka Euroopa lepinguõigust käsitlev õiguskirjandus peab Euroopa lepinguõiguses lepingu sõlmimise tähtsaimaks tingimuseks pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmisega saavutatud kokkulepet. [50] Õigusnormide võrdlev vaatlus näitab, et kokkuleppe saavutamine lepingu sõlmimise kohta on olulise tähtsusega ka paljude liikmesriikide õiguses. [51]

51. Seoses lepingu sõlmimise tingimustega tuleb rõhutada, et küsimust, kas pakkumus on esitatud, tuleb hinnata pakkumuse saaja vaatekohast. Vastavalt ühise tugiraamistiku kavandile tuleb nt lepingupoole tahe luua

49 – Euroopa lepinguõiguse põhimõtted liideti hiljem osaliselt muudetud redaktsioonis ühise tugiraamistiku kavandiga, mis sätestab ELi tsiviilõiguse reguleerimise alused ulatuslikumalt ja süstemaatilisemalt. Lähemalt Euroopa lepinguõiguse põhimõtete ja ühise tugiraamistiku kavandi vahelise suhte kohta eespool 45. joonealuses märkuses viidatud Von Bar, C. jt, lk 24 jj. Dokumendis „Euroopa lepinguõiguse põhimõtted" vt lepingu sõlmimise tingimuste kohta artikkel 2:101 (*Conditions for the Conclusion of a Contract*); pakkumuse kohta artikkel 2:201 (*Offer*) ja nõustumuse kohta artikkel 2:204 (*Acceptance*).

50 – Schulze, R., „Precontractual Duties and Conclusion of Contract in European Law", *European Review of Private Law*, nr 6/2005, lk 850; Riesenhuber, K., *System und Prinzipien des Europäischen Vertragsrechts*, De Gruyter Recht, Berlin, 2003, lk 315 jj; Gandolfi, G. (väljaandja), *Code européen des contrats. Avant-projet*, Giuffrè Editore, Milano, 2004, lk 105. Lepingu sõlmimisel kokkuleppe saavutamise nõude kohta ühenduse õiguses vt lisaks Pfeiffer, T., „Der Vertragsschluss im Gemeinschaftsrecht", teoses: Schulze, R., Ebers, M., Grigoleit, H. C., *Informationspflichten und Vertragsschluss im Acquis communautaire*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2003, lk 109. Pfeiffer viitab siiski sellele, et tarbijalepingute puhul järgneb lepingu sõlmimise faasile veel üks faas, kui tarbijal on võimalik leping tühistada. Vt Pfeiffer, T., „New Mechanisms for Concluding Contracts", teoses: Schulze, R., *New Features in Contract Law*, Sellier. European Law Publishers, München, 2007, lk 163. *Pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmise tähtsust lepingu sõlmimisel rõhutab ka* Van Erp, J. H. M., teoses: Hartkamp, A. jt (väljaandjad), *Towards a European Civil code*, Kluwer Law International, Ars Aequi Libri, Nijmegen, 2004, lk 367. Schmidt-Kessel, M., „At the Frontiers of Contract Law: Donation in European Private Law", teoses: Vaquer, A. (väljaandja), *European Private Law Beyond the Common Frame of Reference. Essays in Honour of Reinhard Zimmermann*, Europa Law Publishing, Groningen, 2008, lk 84, selgitab, et Euroopa lepinguõiguses käsitatakse ka kinget lepinguna. See tähendab, et ka kinkelepingu puhul on nõutav kokkuleppe saavutamine *pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmise teel.*

51 – Austria õiguse kohta vt Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuchi (Austria tsiviilseadustik, edaspidi „ABGB") § 861, millest nähtub, et leping sõlmitakse kokkuleppe saavutamise teel. Õiguskirjanduses vt Austria õiguse kohta nt Koziol, H., Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I: Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, 11. Aufl., Manzsche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung, Wien, 2000, lk 109 jj. Prantsuse õiguse kohta vt Code Civil'i (Prantsuse tsiviilseadustik) artikkel 1101, mille kohaselt on leping kokkulepe, millega üks isik või mitu isikut kohustuvad ühe või mitme isiku suhtes midagi andma, midagi tegema või millegi tegemisest hoiduma. Itaalia õiguse kohta vt Codice civile'i (Itaalia tsiviilseadustik) artikkel 1321, mille kohaselt on leping kokkulepe kahe lepingupoole või suurema hulga lepingupoolte vahel, millega lepingupooled loovad või lõpetavad õigussuhte või muudavad seda. Itaalia õiguskirjanduses vt nt Gazzoni, F., *Manuale di diritto privato*, 12. Aufl., Edizioni Scientifiche Italiane, Neapel, 2006, lk 837 jj. Saksa õiguse kohta vt Bürgerliches Gesetzbuchi (Saksa tsiviilseadustik, BGB) § 145 jj, millest nähtub, et leping sõlmitakse ühtivate tahteavalduste teel – pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmisega. Õiguskirjanduses vt Larenz, K., Wolf, M., *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*, 9. Aufl., Beck, München, 2004, lk 551, punkt 3. Sloveenia õiguse kohta vt Obligacijski zakonik'i artikkel 15, mille kohaselt loetakse leping sõlmituks, kui lepingupooled on saavutanud kokkuleppe selle olulistes tingimustes. Õiguskirjanduses vt Kranjc. V., teoses: Juhart, M., Plavšak, N. (väljaandjad), *Obligacijski zakonik s komentarjem, 1. knjiga, GV založba*, Ljubljana, 2003, kommentaar artikli 15 kohta, lk 207 jj. Hispaania õiguse kohta vt Código Civil'i (Hispaania tsiviilseadustik) artikkel 1258, mille kohaselt on lepingu sõlmimise tingimuseks kokkuleppe saavutamine. Õiguskirjanduses vt üldiselt lepingu sõlmimise kohta Hispaania õiguse kohaselt Cossio y Corral, A., Cossío y Martínez, M. ja León Alonso, J., *Instituciones de derecho civil*, Civitas, Madrid, 1988, lk 387 jj. Kokkuleppe saavutamine on muuseas vajalik ka kinkelepingute sõlmimise puhul; kinkelepingu sõlmimiseks peab kingituse saaja andma kinkele nõustumuse. Seoses sellega vt nt Austria õiguskirjanduses Koziol, H. ja Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band II: Schuldrecht Allgemeiner Teil, Schuldrecht Besonderer Teil, Erbrecht*, 12. Aufl., Manzsche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung, Wien, 2001, lk 178.

siduv õigussuhe või tekitada muu õiguslik tagajärg välja selgitada selle lepingupoole selgituste või käitumise põhjal, nii nagu teine pool neist mõistlikult aru sai (artikkel II.-4:102). [52] See seisukoht on esindatud ka õiguskirjanduses. [53] Lisaks sellele näitab õigusnormide võrdlev vaatlus, et asjaomased õigusnormid on olemas paljude liikmesriikide õiguses. [54]

52. Lisaks tuleb viidata sellele, et ühenduse õiguse raames ei ole lepingu sõlmimise vorm üldjuhul kindlaks määratud, välja arvatud üksikud lepinguliigid, nagu tarbijakrediidilepingud [55] või ehitise ajutise kasutamise lepingud [56], mille puhul on sätestatud kohustuslik lepingu vorm. Vastupidi, kui lepingute eri liike käsitlevates normides ei ole sätestatud kohustuslikku vormi, ei ole see kehtiva lepingu sõlmimiseks nõutav. Et lepingu võib üldjuhul sõlmida mis tahes vormis, nähtub ka ühise tugiraamistiku kavandist [57] ja õiguskirjandusest [58], ka õigusnormide võrdlev vaatlus näitab, et paljude liikmesriikide õiguse kohaselt ei ole lepingu sõlmimisel konkreetne vorm üldjuhul vajalik, v.a juhul, kui see on eraldi sätestatud. [59]

52 – Ühise tugiraamistiku kavandi artikkel II.-4:102 (*How intention is determined*) sätestab: „The intention of a party to enter into a binding legal relationship or bring about some other legal effect is to be determined from the party's statements or conduct as they were reasonably understood by the other party." Dokumendis „Euroopa lepinguõiguse põhimõtted" vt artikkel 2.102 (*Intention*).

53 – Vt nt Kötz, H. ja Flessner, A., *European contract law. Vol 1: Formation, Validity, and Content of Contracts; Contract and Third Parties*, Clarendon Press, Oxford, 1997, lk 19, kelle arvates tuleb uurida, kuidas saab pakkumusest aru mõistlik pakkumuse saaja.

54 – Vt nt Inglise õiguses kohtuasi Smith *vs*. Hughes, (1871) L.R. 6 Q.B., lk 607; Austria õiguses ABGB § 863; Itaalia õiguses Codice civile'i artikkel 1362. Sloveenia õiguses puudub ühetähenduslik õigusnorm, vt siiski eespool 51. joonealuses märkuses viidatud Kranjc, V., lk 211.

55 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. aprilli 2008. aasta direktiiv 2008/48/EÜ, mis käsitleb tarbijakrediidilepinguid ja millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu direktiiv 87/102/EMÜ (ELT L 133, lk 66), sätestab: „Krediidileping koostatakse paberil või mõnel muul püsival andmekandjal."

56 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. oktoobri 1994. aasta direktiivi 94/47/EÜ ostjate kaitse kohta, mis puudutab kinnisvara osaajalise kasutamise õiguse ostulepingute teatavaid aspekte (EÜT L 280, lk 83; ELT eriväljaanne 13/013, lk 315) artikli 4 esimese taande kohaselt sätestavad liikmesriigid oma õigusaktides, et „kirjalikus vormis leping sisaldab vähemalt [direktiivi] lisas osutatud andmeid".

57 – Ühise tugiraamistiku kavandi artikli II.-1:107 (*Form*) lõige 1 sätestab: „A contract or other juridical act need not be concluded, made or evidenced in writing nor is it subject to any other requirement as to form." Dokumendis „Euroopa lepinguõiguse põhimõtted" vt artikli 2:101 (*Conditions for the Conclusion of a Contract*) lõige 2.

58 – Eespool 50. joonealuses märkuses viidatud Riesenhuber, K., lk 317, märgib, et lepinguõiguses on sätestatud ainult üksikud eeskirjad, mis seavad tehingu sõlmimise tingimuseks vorminõuetest kinnipidamise.

59 – Seoses vorminõudega olgu õigusnormide võrdleva vaatluse põhjal nimetatud ainult mõned liikmesriigid, kelle võlaõiguses ei ole sätestatud lepingu kohustuslikku vormi või on see sätestatud ainult teatud liiki lepingute puhul. Austria õiguse kohta vt ABGB § 883, mille kohaselt võib lepingu sõlmida mis tahes vormis, kui seaduses ei ole sätestatud lepingu kohustuslikku vormi; Itaalia õiguse kohta vt Codice civile'i artikkel 1350, mis sätestab, et leping tuleb sõlmida kirjalikult ainult teatud liiki lepingute puhul; Saksa õiguse kohta vt BGB § 125, mille kohaselt on tehing, mis ei ole sõlmitud seaduses sätestatud vormis, tühine; Sloveenia õiguse kohta vt Obligacijski zakonik'i artikkel 51, mis sätestab, et lepingu võib sõlmida mis tahes vormis, kui seaduses ei ole sätestatud teisiti; Hispaania õiguse kohta vt Código Civil'i artikkel 1278, mille kohaselt on mis tahes vormis sõlmitud lepingud siduvad, kui nende kehtivuse peamised tingimused on täidetud.

53. Lisaks sellele ei tule tuvastades, kas leping loetakse teatud juhul sõlmituks, tingimata määratleda, millist tüüpi lepinguga on tegemist. Lepingute puhul võib nimelt tegemist olla seaduses sätestatud lepingutega, mille puhul on lepingu tüüp sõnaselgelt nimetatud [60] või seaduses sätestamata lepingutega, st lepingutega, millel puudub sõnaselge nimetus. [61] See on kooskõlas ka privaatautonoomia põhimõttega. [62]

54. Seoses sellega tuleb märkida, et määruses nr 44/2001 kasutatud mõisteid tuleb tõlgendada eraldiseisvalt, tuginedes seejuures eeskätt nimetatud määruse ülesehitusele ja eesmärkidele, et tagada määruse ühetaoline kohaldamine kõigis [63] liikmesriikides. [64] Seetõttu ei ole määruse nr 44/2001 tõlgendamise raames oluline, kuidas kvalifitseeritakse õiguslikult võidulubaduse sissenõudmise õigust liikmesriikide siseriikliku õiguse kohaselt. Sellest hoolimata – vaid õigusnormide võrdlevat vaatlust silmas pidades – olgu mainitud, et nt Austria, Saksa ja Prantsuse õiguskirjanduses ja kohtupraktikas puudub selle kvalifitseerimise osas ühtne seisukoht.

55. Austria õiguskirjanduses on esindatud seisukoht, et võidulubadus võib luua poolte vahel lepingu, ja muljel, mille saadetud

60 – Nt müügileping, krediidileping, üürileping.

61 – Nii sisalduvad nt ka ühise tugiraamistiku kavandi II raamatus (*Contracts and other juridical acts*) üldsätted lepingute kohta ja IV raamatus (*Specific contracts and the rights and obligations arising from them*) sätted üksikute lepingutüüpide kohta. Õigusnormide võrdleva vaatluse põhjal olgu märgitud, et ka liikmesriikide õiguskordades tehakse vahet seaduses sätestatud lepingute ja seaduses sätestamata lepingute vahel. Vt nt Austria õiguse kohta Rummel, P., teoses: Rummel, P., *Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch: mit EheG, KSchG, MRG, WGG, WEG 2002, BTVG, HeizKG, IPRG, EVÜ*, Manzsche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung, Wien, 2000, kommentaar ABGB § 859 kohta, punkt 21; Prantsuse õiguse kohta Antonmattei, P.-H. ja Raynard, J., *Droit civil: Contrats spéciaux*, 3. Aufl., Litec, Paris, 2002, lk 3; Saksa õiguse kohta Kramer, E. A., teoses: *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 5. Aufl., Beck, München, 2006, kommentaar § 145 kohta, punkt 4; Sloveenia õiguse kohta Cigoj, S., *Teorija obligacij. Splošni del obligacijskega prava*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana, 2003, lk 100.

62 – Privaatautonoomia põhimõtte kohta õigusnormide võrdleva vaatluse põhjal vt Saksa õiguskirjanduses eespool 51. joonealuses märkuses viidatud Larenz, K. ja Wolf, M., punkt 2; Austria õiguskirjanduses Koziol, H. ja Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I: Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, 11. Aufl., Manzsche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung, Wien, 2000, lk 84; Prantsuse õiguskirjanduses Starck, B., Roland, H. ja Boyer, L., *Droit civil. Les obligations. 2.Contrat*, 6. Aufl., Litec, Paris, 1998, lk 4 jj.

63 – Nagu märkisin juba käesoleva ettepaneku punktis 6, nähtub määruse nr 44/2001 põhjendusest 21, et Taani ei osalenud käesoleva määruse vastuvõtmisel ning seepärast ei ole see tema suhtes ka siduv ega kohaldatav. Nagu nähtub määruse nr 44/2001 põhjendusest 22, jääb Taani ja määrusega seotud liikmesriikide omavahelistes suhetes kehtima Brüsseli konventsioon.

64 – Määruses nr 44/2001 kasutatud mõistete eraldiseisva tõlgendamise nõude saab analoogia alusel tuletada kohtupraktikast Brüsseli konventsiooni kohta, milles Euroopa Kohus on korduvalt tuvastanud, et nimetatud konventsioonis kasutatud mõisteid tuleb tõlgendada eraldiseisvalt, tuginedes seejuures nimetatud konventsiooni ülesehitusele ja eesmärkidele, et tagada konventsiooni ühetaoline kohaldamine kõigis osalisriikides. Vt selles tähenduses 21. juuni 1978. aasta otsus kohtuasjas 150/77: Bertrand (EKL 1978, lk 1431, punktid 14–16); 19. jaanuari 1993. aasta otsus kohtuasjas C-89/91: Shearson Lehman Hutton (EKL 1993, lk I-139, punkt 13); 3. juuli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-269/95: Benincasa (EKL 1997, lk I-3767, punkt 12); 27. aprilli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-99/96: Mietz (EKL 1999, lk I-2277, punkt 26) ja eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 37, ning kohtuotsus Engler, punkt 33. Õiguskirjanduses vt Schmidt-Kessel, M., „Europäisches Vertragsrecht", teoses: Riesenhuber, K. (väljaandja), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, de Gruyter Recht, Berlin, 2006, lk 395, punkt 11, kes selgitab, et Euroopa lepinguõiguse norme ja mõisteid tuleb tõlgendada eraldiseisvalt ja mitte ainult siseriiklike õiguskordade vaatekohast.

võidulubadus tarbijale jätab, on objektiivne väärtus, mis võib viia lepingu sõlmimiseni. [65] Selle seisukohaga sarnaneb ka arvamus, et võidulubadus, millele teine pool annab nõustumuse – olenemata sellest, kas kaupa tellitakse või mitte – loob *per se* poolte vahel lepingu. [66] Teised autorid leiavad, et võidulubaduse sissenõudmise õiguse puhul on tegemist *culpa in contrahendo*'st tuleneva kahju hüvitamise nõudega. [67] Mõned Austria autorid on nimetanud seda õigust nõudeks *sui generis*. [68] Õiguskirjanduses on esindatud ka seisukoht, et tegemist on nõudega, mis on seotud tasu avaliku lubamisega sarnaneva instituudiga. [69]

56. Tuleb mainida, et Bürgerliches Gesetzbuch'i (Saksa tsiviilseadustik, BGB) § 661a sisaldab sätet, mis sarnaneb KSchG §-ga 5j. [70] Ka Saksa õiguskirjanduses on esindatud erinevad seisukohad võidulubaduse sissenõudmise õiguse õigusliku kvalifitseerimise kohta. Esindatud on nii käsitus, et seejuures on tegemist ühepoolsest tehingust tuleneva nõudega [71], kui ka seisukoht, et tegemist on seaduses sätestatud võlasuhtest tuleneva nõudega [72]. Ühe võimaliku kvalifitseerimisena nimetatakse ka, et tegemist on *culpa in contrahendo*'st [73] või tasu avaliku lubamisega sarnanevast instituudist [74] tuleneva nõudega.

65 – Eespool 61. joonealuse märkuses viidatud Krejci, H., kommentaar KSchG § 5j kohta, lk 254, punkt 8.

66 – Klauser, A., „Gewinnzusagen sind einzuhalten!", *ecolex 2002*, lk 574 jj. Seoses sellega olgu märgitud, et enne nimetatud käsitluse avaldamist oli Klauser olnud teisel seisukohal, vt Klauser, A., „Der Anspruch nach § 5j KSchG in dogmatischer und kollisionsrechtlicher Hinsicht", *ecolex 1999*, lk 752 jj.

67 – Seda seisukohta esindab Klauser, A. eespool 66. joonealuses märkuses viidatud teoses „Der Anspruch nach § 5j KSchG in dogmatischer und kollisionsrechtlicher Hinsicht"; samal seisukohal on Wukoschitz, M., „Grenzüberschreitende Gewinnzusagen – Was der Generalanwalt wirklich sagte […] Replik zu Klauser in ecolex 2002, 80", *ecolex 2002*, lk 423 jj. *Culpa in contrahendo* määratluse kohta Austria õiguses vt nt Koziol, H. ja Welser, R., *Grundriss des bürgerlichen Rechts. Band I: Allgemeiner Teil – Sachenrecht – Familienrecht*, 11. Aufl., Manzsche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung, Wien, 2000, lk 29. Autorid märgivad mh, et lepingut sõlmiv pool peab teist lepingupoolt teavitama iseäranis neist asjaoludest, mis võivad takistada kehtiva tehingu sõlmimist; isik, kes seda kohustust rikub *(culpa in contrahendo)*, peab teisele lepingupoolele kahju hüvitama.

68 – Fenyves, A., „Zur Deckung von Ansprüchen nach § 5j KSchG in der Rechtsschutzversicherung", *Verbraucherrecht 2003*, lk 89 jj; Matt, A., „Noch einmal § 5j KSchG", *ecolex 2000*, lk 494.

69 – Eespool 66. joonealuses märkuses viidatud Klauser, A. „Der Anspruch nach § 5j KSchG in dogmatischer und kollisionsrechtlicher Hinsicht". Tasu avalik lubamine on siiski adresseeritud määramata arvule isikutele, samal ajal kui käesolevas kohtuasjas saadeti võidulubadus nimeliselt konkreetsele tarbijale. Tasu avaliku lubamise kohta vt Austria õiguskirjanduses eespool 61. joonealuses märkuses viidatud Rummel, P, kommentaar ABGB § 860 kohta.

70 – BGB § 661a sätestab: „Ettevõtja, kes saadab tarbijale võidulubadusi või sarnaseid teateid, mille sõnastus jätab tarbijale mulje, et ta on võitnud auhinna, on kohustatud selle tarbijale üle andma."

71 – Lorenz, S., „Internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte und Anwendbarkeit von § 661a BGB bei Gewinnmitteilungen aus dem Ausland: Erweiterungen des Verbrauchergerichtsstands durch die „Brüssel I-Verordnung" (zu LG Braunschweig, 10.1.2002 – 10 O 2753/00)", *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, nr 3/2002, lk 193.

72 – Nii nt Schulze, R., teoses: Schulze, R., Dörner, H. ja Ebert, I., *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 5. Aufl., Nomos, Baden-Baden, 2007, kommentaar § 661a kohta, punkt 1; Mansel, P., teoses: Jauernig, O., *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 12. Aufl., Beck, München, 2007, kommentaar § 661a kohta, punkt 2.

73 – Näitena selle kohta, et võidulubadust on kvalifitseeritud *culpa in contrahendo*'na, tuuakse üldjuhul Landgericht Braunschweigi 10. jaanuari 2002. aasta otsus, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, nr 3/2002, lk 213; kommentaar selle kohtuotsuse kohta: eespool 71. joonealuses märkuses viidatud Lorenz, lk 192.

74 – Kotzian-Marggraf, K., teoses: Bamberger, H. G. ja Roth, H, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* (Beck'scher Online-Kommentar), 9. Aufl., Beck, München, 2007, kommentaar § 661a kohta, punkt 1.

57. Prantsuse kohtupraktikas on sellelaadseid võidulubadusi seevastu käsitatud nn kvaasilepingutena. [75]

58. Seega sõltub esimesele eelotsuse küsimusele antav vastus otsustaval määral sellest, kas olukorras, millega on tegemist põhikohtuasjas, on R. Ilsinger ja Schlank & Schick sõlminud lepingu.

3. Tarbijalepingu olemasolu põhikohtuasjas

59. Uurides, kas olukorras, millega on tegemist põhikohtuasjas, on sõlmitud leping, kerkib kõigepealt küsimus, kas lepingupooled on pakkumuse esitamise ja sellele nõustumuse andmisega saavutanud kokkuleppe lepingu sõlmimise kohta. Seejuures tuleb esmalt uurida, kas võidulubadust võib tõlgendada tarbijale pakkumusena. Nagu eespool juba märgitud, tuleb küsimust, kas pakkumus on esitatud, hinnata pakkumuse saaja vaatekohast.

60. Leian, et küsimusele, kas tarbijale saadetud võidulubaduse puhul on tegemist pakkumusega, ei saa anda üldist vastust. Igal konkreetsel juhul on vaja kindlaks teha, kuidas oleks keskmine tarbija saanud aru müüja saadetud võidulubadusest ja kas tarbija vaatekohast võib lähtuda sellest, et müüja on talle võidulubaduse saatmise teel esitanud pakkumuse. Konkreetse juhtumi faktiliste asjaolude hindamine on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne. Eelotsusemenetluses, mis põhineb ülesannete selgel jaotusel siseriiklike kohtute ja Euroopa Kohtu vahel, on faktiliste asjaolude hindamine siseriikliku kohtu pädevuses. [76]

61. Seega peab eelotsusetaotluse esitanud kohus uurimise raames selgitama, kas pakkumus oli seatud sõltuvusse nt sellest, et pakkumuse saaja sõlmib veel täiendava

75 – Õiguskirjanduses vt Reifegerste, S., „Fondement de la responsabilité des sociétés organisatrices de loteries publicitaires", *La Semaine Juridique (Édition Générale)*, nr 46/2002, lk 2023; Fages, B., „L'annonce d'un gain à des fins publicitaires (comparaison franco-allemande sur fond de jurisprudence européenne)", teoses: Coester, M., Martiny, D., Prinz von Sachsen Gessaphe, K.A. (väljaandjad), *Privatrecht in Europa. Vielfalt, Kollision, Kooperation. Festschrift für Hans Jürgen Sonnenberger zum 70. Geburtstag*, Beck, München, 2004, lk 230 jj; Dutoit, B., „Le consommateur face aux promesses de gain non tenues: quel tribunal est compétent?: à propos des arrêts Gabriel et Engler de la Cour de justice des communautés européennes", teoses: *Études sur le droit de la concurrence et quelques thèmes fondamentaux: mélanges en l'honneur d'Yves Serra*, Dalloz, Paris, 2006, lk 154; Berrebi, J., „ECJ judgment C-27/02, 20 January 2005, Engler *v.* Janus Versand GmbH – Entitlement of a consumer to whom misleading advertising has been sent to seek payment, in judicial proceedings, of the prize which he has ostensibly won (French case note)", *European Review of Private Law*, nr 1/2006, lk 138 jj.

76 – Vt selles tähenduses 8. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-405/98: Gourmet International Products (EKL 2001, lk I-1795, punkt 33); 25. veebruari 2003. aasta otsus kohtuasjas C-326/00: IKA (EKL 2003, lk I-1703, punkt 27); 11. märtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas C-9/02: Lasteyrie du Saillant (EKL 2004, lk I-2409, punkt 41); 26. mai 2005. aasta otsus kohtuasjas C-20/03: Burmanjer jt (EKL 2005, lk I-4133, punktid 31 ja 32); 23. veebruari 2006. aasta otsus kohtuasjas C-441/04: A-Punkt Schmuckhandels (EKL 2006, lk I-2093, punkt 25) ja 28. septembri 2006. aasta otsus kohtuasjas C-434/04: Ahokainen ja Leppik (EKL 2006, lk I-9171, punkt 37).

lepingu või omab auhinna väljamaksmiseks nõutavat identifitseerivat numbrit, ja kas see tingimus oli täidetud.

62. Kui eelotsusetaotluse esitanud kohus tuvastab, et tarbijale on konkreetsel juhul esitatud pakkumus, peab ta lisaks uurima, kas tarbija on andnud pakkumusele nõustumuse. Eelotsusetaotluse esitanud kohus peab arvestama, et tarbija peab olema andnud pakkumusele nõustumuse selgelt ja ühetähenduslikult, olles näiteks lähetanud müüjale, kes oli talle saatnud võidulubaduse, nõutava väljamaksekupongi, millele oli kleebitud identifitseerivat numbrit kandev kupong.

63. Seega peab eelotsusetaotluse esitanud kohus igal konkreetsel juhul kindlaks tegema, kas tarbijale on esitatud pakkumus ja kas tarbija on andnud sellele nõustumuse, mis viis kokkuleppe saavutamiseni ja seega lepingu sõlmimiseni. Peale selle peab eelotsusetaotluse esitanud kohus arvestama, et selle lepingu võis sõlmida mis tahes vormis ja et see leping võib kuuluda seaduses sätestamata lepingute hulka.

4. Tarbijakaitse kõrge taseme tagamise nõue

64. Pärast seda kui on tuvastatud, et tarbijale saadetud võidulubadus võib viia lepingu sõlmimiseni ja anda seega aluse selle liikmesriigi kohtute pädevusele, kus on tarbija alaline elukoht, tahaksin tuua esile, et seda seisukohta toetab ka nõue tagada tarbijate kui tarbijalepingute puhul nõrgema poole kaitse kõrge tase.

65. Euroopa Kohus on leidnud, et kohtualluvust tarbijalepingute puhul käsitlevate sätete eesmärk on kindlasti „kaitsta tarbijat kui teisest lepingupoolest majanduslikult nõrgemal positsioonil olevaks ja õiguslikult vähem kogenumaks peetavat lepingupoolt, keda ei tohi hagi esitamisest heidutada sellega, et ta peab hagi esitama selle osalisriigi kohtule, kus on lepingupartneri alaline asukoht”. [77] Kohtualluvust tarbijalepingute

77 – Vt Brüsseli konventsiooni kohta eespool 64. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Shearson Lehman Hutton, punkt 18; vt ka kohtujurist Jacobsi 8. juuli 2004. aasta ettepanek eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuasjas Engler, ettepaneku punkt 28.

puhul käsitlevate sätetega tahetakse kõrvaldada neid raskusi, mis võivad tarbijal tekkida tarbijalepinguga seotud vaidluses, kui tal tuleb esitada hagi teises riigis. [78]

66. Kohtualluvust tarbijalepingute puhul käsitlevad sätted on määruses nr 44/2001 sõnastatud sisu poolest laiemalt kui Brüsseli konventsioonis, mistõttu on laienenud ka tarbijakaitse ulatus. Kohtualluvust tarbijalepingute puhul käsitlevate sätete sisuline laiendamine väljendab seda, et ühendus on üldiselt keskendunud tarbijakaitse tugevdamisele. Tarbijakaitse kõrge taseme tagamise nõue nähtub ka rohelisest raamatust ühenduse tarbijaõigustiku läbivaatamise kohta. [79] Komisjon märgib selles: „Teisisõnu tuleb julgustada tarbijate usaldust siseturu vastu, tagades tarbijakaitse kõrge taseme kogu ELis." [80] Ka ühenduse õiguse materiaalõguslikud normid on orienteeritud tarbijakaitse kõrgema taseme tagamisele, nagu näitab nt ebaausaid kaubandustavasid käsitleva direktiivi 2005/29/EÜ [81] vastuvõtmine. Ka hiljuti vastu võetud määrus nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I) sätestab tarbijakaitse kõrge taseme tagamise nõude. [82]

67. Eeltoodut arvesse võttes ei saa nõustuda Schlank & Schicki pankrotihalduri poolt kohtuistungil esitatud väitega, et tarbijakaitse tagamine ei ole õigustatud, kui tarbijal ei teki teise lepingupoole ees mingeid kohustusi. Tarbijakaitset käsitlevate sätete eesmärk ei ole tarbija kaitse tagamine üksnes juhul, kui tarbija on võtnud endale lepingu sõlmimisel kohustused, vaid ka tarbija eksitamise takistamine sellisel juhul, kui on sõlmitud leping,

78 – Vt Brüsseli konventsiooni kohta eespool 77. joonealuses märkuses viidatud kohtujurist Jacobsi ettepanek kohtuasjas Engler, ettepaneku punkt 29.

79 – Roheline raamat ühenduse tarbijaõigustiku läbivaatamise kohta (esitanud Euroopa Komisjon) (KOM(2006) 744 (lõplik)). Ka ühtse tugiraamistikuga seotud töös seab komisjon prioriteediks töö küsimustes, mis on seotud tarbijalepingutega, et tagada õigeks ajaks lähteandmed tarbijaõigustiku läbivaatamiseks. Vt komisjoni aruanne – teine arenguaruanne ühtse tugiraamistiku kohta (KOM(2007) 447 (lõplik)).

80 – Eespool 79. joonealuses märkuses viidatud roheline raamat ühenduse tarbijaõigustiku läbivaatamise kohta, lk 4.

81 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. mai 2005. aasta direktiiv 2005/29/EÜ, mis käsitleb ettevõtja ja tarbija vaheliste tehingutega seotud ebaausaid kaubandustavasid siseturul ning millega muudetakse nõukogu direktiivi 84/450/EMÜ, Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 97/7/EÜ, 98/27/EÜ ja 2002/65/EÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust (EÜ) nr 2006/2004 (ebaausate kaubandustavade direktiiv) (ELT L 149, lk 22).

82 – Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määruse (EÜ) nr 593/2008 lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I) (ELT L 177, lk 6) artikli 6 lõike 1 kohaselt on tarbijalepingud „reguleeritud selle riigi õigusega, kus on tarbija harilik viibimiskoht, tingimusel et kutseala esindaja a) teostab oma majandus- või kutsetegevust riigis, kus on tarbija harilik viibimiskoht, või b) kutseala esindaja suunab mis tahes viisil sellised tegevused kõnealusesse riiki või mitmesse riiki, mille hulka kuulub ka kõnealune riik, ning et leping jääb nende tegevuste raamesse". Sama määruse artikli 6 lõike 2 kohaselt võivad pooled valida vastava lepingu suhtes kohaldatava õiguse, kuid „[s]elline valik ei või siiski põhjustada tarbija ilmajätmist kaitsest, mis on talle ette nähtud selliste sätetega, millest ei saa kokkuleppel kõrvale kalduda selle õiguse alusel, mis valiku puudumisel oleks olnud kohaldatav lõike 1 alusel". Artikli 29 kohaselt kohaldatakse käesolevat määrust alates 17. detsembrist 2009.

millega võtab endale kohustused ainult üks lepingupool. Vale võidulubaduse saatmine eksitab tarbijat ja mõjutab seeläbi tema majanduslikku käitumist. Peale selle on võimalik, et tarbija on kandnud võidulubaduse tõttu kahju, kui ta on heas usus, et on võitnud auhinna, kulutanud näiliselt võidetud rahasumma ära või on teinud näiliselt võidetud auhinna tõttu ebasoodsaid majanduslikke otsuseid.

68. Lisaks tuleb arvestada, et võimalus esitada hagi selle paiga kohtusse, kus on tarbija alaline elukoht, ei taga tarbijale, et kohus teeb asjas otsuse tema kasuks ja mõistab talle hagis nõutud auhinna välja; tarbijale tagatakse vaid menetlusõigusega ette nähtud kaitse. Menetlusõigusega ette nähtud kaitse laieneks tarbijale samamoodi ka siis, kui tarbija oleks nt kaupade müügilepingu sõlmimisel võtnud endale rahalise kohustuse tasuda miinimumsumma. Arvestades asjaolu, et tarbija on ebaausate kaubandustavade hulka kuuluvate eksitavate võidulubaduste eest kaitstud ka – vastavalt direktiivile 2005/29/EÜ ebaausate kaubandustavade kohta – materiaalõiguslike normidega [83], on lisaks otstarbekohane, et ta on selles osas ka menetlusõigusega ette nähtud kaitse all, seda küll tingimusel, et konkreetsel juhul loetakse leping sõlmituks.

5. Vastus esimesele eelotsuse küsimusele

69. Tuginedes eespool esitatud kaalutlustele, saab teha järelduse, et tarbija õigus nõuda näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist võib olla nõudeõigus, mis tuleneb lepingust määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses, juhul kui siseriiklik kohus tuvastab põhikohtuasja juhtumi kõigi asjaolude põhjal, et on sõlmitud leping.

70. Seega tuleb esimesele eelotsuse küsimusele vastata nii, et nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määruse (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada selliselt, et õigus, mille alusel võivad tarbijad näiliselt võidetud auhinna teises liikmesriigis asutatud äriühingutelt kohtu korras sisse nõuda selle liikmesriigi õigusnormide alusel, kus on nende alaline elukoht, kui nimetatud äriühingud on saatnud teatud tarbijatele võidulubaduse, mis jätab mulje auhinna võitmisest, kusjuures nimetatud auhinna andmist ei ole seatud sõltuvusse toodete tellimisest või proovitellimuse

83 – Eespool 81. joonealuse märkuses viidatud ebaausate kaubandustavade direktiivi 2005/29/EÜ I lisa (Kaubandustavad, mis loetakse ebaausateks kõigil tingimustel) punkt 31 sätestab järgmist: „Vale mulje loomine, et tarbija on juba võitnud, võidab või võidab pärast teatud tegevust auhinna või saab muud samaväärset kasu, kui tegelikult: auhind või samaväärne kasu puudub või mis tahes tegevus seoses auhinna või muu samaväärse kasu kättesaamisega toob tarbijale kaasa raha maksmise või muude kulude kandmise". Sama direktiivi artikli 5 lõike 1 kohaselt on ebaausad kaubandustavad keelatud.

esitamisest ning kui kaupu üldse ei tellitud, kuid saadetise adressaat auhinda nõuab, võib olla lepingust tulenev nõudeõigus määruse viidatud artikli tähenduses, kui sellises olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, on sõlmitud tarbijaleping selle artikli tähenduses. Asjaolu, kas põhikohtuasjas on sõlmitud tarbijaleping viidatud artikli tähenduses, peab tuvastama eelotsusetaotluse esitanud kohus.

C. *Teine eelotsuse küsimus*

71. Siseriiklik kohus esitab teise küsimuse teise võimalusena juhuks, kui Euroopa Kohtu vastus esimesele eelotsuse küsimusele on eitav. Teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus sisuliselt teada, kas tarbija õigus nõuda näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist on nõudeõigus, mis tuleneb lepingust määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses, kui auhinna andmist ei ole seatud sõltuvusse kauba tellimisest, kuid saadetise adressaat tellimuse siiski esitas. Seega on tegemist küsimusega, kas auhinna sissenõudmise hagi käsitlemine allub samale kohtule, kes on pädev lahendama kauba tellimist puudutava lepinguga seotud kohtuasju.

72. Kuna vastus esimesele eelotsuse küsimusele sõltub eelotsusetaotluse esitanud kohtu uurimise tulemustest, uurin ma järgnevalt küsimust, mida peab eelotsusetaotluse esitanud kohus arvesse võtma juhul, kui ta peaks andma esimesele eelotsuse küsimusele eitava vastuse.

73. Selle küsimuse käsitlemise raames tuleb märkida, et Euroopa Kohus on Brüsseli konventsiooni kohta kohtuotsuses Gabriel [84] tuvastanud, et juhul kui tarbija on esitanud müüjale kauba tellimuse, on see vaieldamatult loonud müüja ja tarbija vahel lepingu, kuna tarbija annab kauba tellimisega nõustumuse müüja esitatud pakkumusele, kaasa arvatud kõigile sellega seotud tingimustele. [85] Kahe poole ühine tahe oli loonud kauba müügilepingu raames poolte vastastikused ning omavahel seotud kohustused. [86]

74. Ka käesolevas kohtuasjas on – kui tarbija on esitanud müüjale kauba tellimuse – sõlmitud kauba müügileping, mis kuulub

84 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel.
85 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 48.
86 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 49.

vaieldamatult määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamisalasse, kuna lepingu sõlmimise tingimused on täidetud. Seega määratakse kohtualluvus küsimustes, mis on seotud kauba müügilepingutest tulenevate vaidlustega, kindlaks määruse nr 44/2001 sätete alusel, mis käsitlevad kohtualluvust tarbijalepingute puhul. Käesolevas kohtuasjas esitatud teise küsimusega soovib eelotsusetaotluse esitanud kohus teada, kas kõnealuste sätete alusel saab kindlaks määrata ka kohtualluvuse hagi suhtes, millega tarbija taotleb auhinna väljamaksmist, kui koos väljamaksekupongiga, millele tarbija oli kleepinud identifitseerivat numbrit kandva kupongi, oli tarbija esitanud ka kauba tellimuse.

75. Euroopa Kohus tuvastas Brüsseli konventsiooni kohta kohtuotsuses Gabriel, et juhul kui tarbija on tellinud müüjalt kaupu, tuleb kohtualluvus ka hagi puhul, millega tarbija nõuab võidetud auhinna väljamaksmist, kindlaks määrata sätete alusel, mis käsitlevad kohtualluvust tarbijalepingute puhul. [87] Euroopa Kohus tõi põhjenduseks, et tarbija õigus esitada hagi, millega ta nõuab auhinna väljamaksmist, on tihedalt seotud poolte vahel sõlmitud lepinguga, sest ka võidulubadus oli kauba tellimisega lahutamatult seotud, kuna auhinna saamine oli seatud sõltuvusse tellimuse esitamisest. [88] Peale selle tuvastas Euroopa Kohus, et tarbija oli kaupu tellinud peamiselt või koguni üksnes seetõttu, et talle lubatud rahaline kasu oli tunduvalt suurem kui tellimuse miinimumsumma. [89]

76. Kohtuasjas Gabriel oli tegemist teistsuguste faktiliste asjaoludega kui käesolevas kohtuasjas. Kohtuasjas Gabriel oli ettevõtja, kes oli saatnud tarbijale võidulubaduse, seadnud auhinna saamise sõltuvusse sellest, et tarbija esitab talle kõigepealt kauba tellimuse. Käesoleval juhul ei olnud auhinna saamine kauba tellimisest sõltuvusse seatud. Minu hinnangul tuleb käesolevat juhtumit käsitleda siiski samamoodi nagu juhtumit, mille puhul on auhinna saamine seatud sõltuvusse kauba tellimisest, ja kohtualluvus hagi suhtes, millega tarbija nõuab võidetud auhinna väljamaksmist, tuleb kindlaks määrata samade sätete alusel nagu kohtualluvus küsimustes, mis on seotud kauba tellimist puudutavast lepingust tulenevate vaidlustega.

77. Kuigi tellimuse esitamine ei olnud seatud auhinna väljamaksmise tingimuseks, on see tihedalt seotud võidulubadusega, ja seega on ka tarbija hagi, millega ta taotleb auhinna väljamaksmist, seotud tihedalt kauba müügi-

87 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 53.

88 – Eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 54.

89 – Samas.

lepinguga. Nagu eelotsusetaotluse esitanud kohus eelotsusetaotluses märkis, saatis Schlank & Schick tarbijatele võidulubadused, et ärgitada neid sõlmima kauba müügilepinguid. Võidulubaduse eesmärk on äratada tarbija tähelepanu ja mõjutada teda tegema kauba tellimise otsust ja – nagu märgib paikapidavalt Sloveenia valitsus – suurendada müüja edumaad samalaadsete kaupade teiste pakkujate ees.

78. Kahtlemata saab müüja rahalise auhinna lubamisega tarbija otsust kauba tellimise kohta väga tugevalt mõjutada, isegi kui auhinna väljamaksmine ei ole seatud sõltuvusse tellimuse esitamisest. Võimalik, et võidulubaduses ei ole piisavalt selgelt märgitud, et lubatud auhinna väljamaksmine ei sõltu tellimuse esitamisest, ja see mõjutab tarbija otsust kauba tellimise kohta. Võimalik, et tarbija arvab ekslikult, et kauba tellimine kindlustab talle auhinna väljamaksmise, võimalik on ka, et nii suure rahalise auhinna saamist silmas pidades tunneb ta moraalset kohustust kauba tellimuse esitamiseks. Kui lubatud auhinna väljamaksmine ei ole seatud sõltuvusse kauba tellimisest, ei ole tarbija kohustatud tellima kaupu miinimumsumma eest, vaid võib tellida tooteid oma äranägemise järgi, mis võib teda veel enam ärgitada tellimust esitama. Kuna kauba müügilepingu sõlmimine on seega võidulubadusega väga tihedalt seotud, peab mõlema õigussuhtega seotud vaidluste lahendamine olema ühe kohtu pädevuses.

79. Lisaks sellele on Euroopa Kohus korduvalt tuvastanud, et võimaluse piires tuleb vältida olukorda, kus sama lepingu suhtes on pädevad mitu kohut, et hoida ära vasturäägivate kohtuotsuste tegemise ohtu ning hõlbustada kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist väljaspool liikmesriiki, kus kohtuotsus tehti. [90]

80. Seetõttu tuleb teisele eelotsuse küsimusele vastata, et tarbijate õigus nõuda ettevõtjatelt näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist kohtu korras on lepingust tulenev nõudeõigus määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses, juhul kui auhinna väljamaksmine ei olnud seatud sõltuvusse kauba tellimisest, kuid saadetise adressaat kauba tellimuse siiski esitas.

90 – Määruse nr 44/2001 kohta vt eespool 4. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Gabriel, punkt 57. Vt Brüsseli konventsiooni kohta 6. oktoobri 1976. aasta otsus kohtuasjas 14/76: De Bloos (EKL 1976, lk 1497, punkt 9); 15. jaanuari 1987. aasta otsus kohtuasjas 266/85: Shenavai (EKL 1987, lk 239, punkt 8); 13. juuli 1993. aasta otsus kohtuasjas C-125/92: Mulox IBC (EKL 1993, lk I-4075, punkt 21); 9. jaanuari 1997. aasta otsus kohtuasjas C-383/95: Rutten (EKL 1997, lk I-57, punkt 18); 5. oktoobri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-420/97: Leathertex (EKL 1999, lk I-6747, punkt 31) ja eespool 10. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Besix, punkt 27.

VII. Ettepanek

81. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Oberlandesgericht Wien'i esitatud küsimustele järgmiselt:

1) Nõukogu 22. detsembri 2000. aasta määruse (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades artikli 15 lõike 1 punkti c tuleb tõlgendada selliselt, et õigus, mille alusel võivad tarbijad näiliselt võidetud auhinna teises liikmesriigis asutatud äriühingutelt kohtu korras sisse nõuda selle liikmesriigi õigusnormide alusel, kus on nende alaline elukoht, kui nimetatud äriühingud on saatnud teatud tarbijatele võidulubaduse, mis jätab mulje auhinna võitmisest, kusjuures nimetatud auhinna andmist ei ole seatud sõltuvusse toodete tellimisest või proovitellimuse esitamisest ning kui kaupu üldse ei tellitud, kuid saadetise adressaat auhinda nõuab, võib olla lepingust tulenev nõudeõigus määruse viidatud artikli tähenduses, kui sellises olukorras, nagu on kõne all põhikohtuasjas, on sõlmitud tarbijaleping selle artikli tähenduses. Asjaolu, kas põhikohtuasjas on sõlmitud tarbijaleping viidatud artikli tähenduses, peab tuvastama eelotsusetaotluse esitanud kohus

2) Tarbijate õigus nõuda ettevõtjatelt näiliselt võidetud auhinna väljamaksmist kohtu korras on lepingust tulenev nõudeõigus määruse nr 44/2001 artikli 15 lõike 1 punkti c tähenduses, juhul kui auhinna väljamaksmine ei olnud seatud sõltuvusse kauba tellimisest, kuid saadetise adressaat kauba tellimuse siiski esitas.