



**EUROOPA LIIDU
NÕUKOGU**

**Brüssel, 23. juuli 2009 (05.10)
(OR. en)**

12277/09

JUSTCIV 179

MÄRKUS

Saatja:	Nõukogu peasekretariaat
Saaja:	Tsiviilõiguse komitee (üldised küsimused)
Teema:	30. oktoobril 2007 Luganos alla kirjutatud tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ning neid käsitlevate kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni seletuskiri

Delegatsioonidele edastatakse käesoleva dokumendi lisas 30. oktoobril 2007 Luganos alla kirjutatud tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ning neid käsitlevate kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni seletuskirja lõplik versioon.

**Tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ja neid käsitlevate kohtuotsuste tunnustamise ja
täitmise konventsioon
alla kirjutatud 30. oktoobril 2007 Luganos**

Seletuskiri

prof. Fausto Pocar

Milano ülikooli rahvusvahelise õiguse õppetooli hoidja

I PEATÜKK

ÜLDKAALUTLUSED

1. Eelmärkused ja läbivaatamise ajalugu

1. 30. oktoobril 2007 Luganos alla kirjutatud tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ja neid käsitlevate kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise konventsioon (edaspidi „Lugano konventsioon” või „konventsioon”) on sõlmitud Euroopa Ühenduse, Taani Kuningriigi¹, Islandi Vabariigi, Norra Kuningriigi ja Šveitsi Konföderatsiooni vahel. Konventsioon asendab 16. septembril 1988 sõlmitud Lugano tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ja neid käsitlevate kohtuotsuste täitmise konventsiooni (edaspidi „1988. aasta Lugano konventsioon” või „1988. aasta konventsioon”), mis sõlmiti Euroopa Ühenduse liikmesriikide ja teatavate Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni (EFTA) liikmesriikide vahel². 1988. aasta Lugano konventsioon oli 27. septembril 1968. aastal sõlmitud Brüsseli tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ja neid käsitlevate kohtuotsuste täitmise konventsiooni (edaspidi „Brüsseli konventsioon”) n.ö paralleelkonventsioon, mis sõlmiti Euroopa Ühenduse kuue algse liikmesriigi vahel EÜ asutamislepingu artikli 220 kohaselt (praegu artikkel 293) ja mida muudeti seejärel mitu korda, et selle kehtivust ühendusega ühinenud uutele riikidele laiendada³. Pärast 1988. aastat ühinesid mitmed Lugano konventsiooni liikmesriigid Euroopa Ühendusega ja said Brüsseli konventsiooni osalisteks, seega osalesid nad pärast seda Lugano konventsioonis teistsuguses rollis⁴. 1997. aastal, kui Lugano konventsiooni ülevaatamine algas, olid konventsiooniosalised Euroopa Ühenduse viisteist tolleaegset liikmesriiki ning Island, Norra ja Šveits.

¹ Taani allkirjastas konventsiooni Brüsselis 5. detsembril 2007.

² EÜT L 319, 25.11.88.

³ Kui ei ole teisiti öeldud, viidatakse Brüsseli konventsiooni tekstile 26. jaanuaril 1998. aastal Euroopa Ühenduse Teatajas avaldatud kujul (EÜT C 27, 26.1.1998), kus on esitatud konventsioon, mida on muudetud 9. oktoobri 1978. aasta konventsiooniga Taani Kuningriigi, Iirimaa ning Suurbritannia ja Põhja-Iiri Ühendkuningriigi ühinemise kohta (edaspidi „1978. aasta ühinemiskonventsioon”), 25. oktoobri 1982. aasta konventsiooniga Kreeka Vabariigi ühinemise kohta (edaspidi „1982. aasta ühinemiskonventsioon”), 26. mai 1989. aasta konventsiooniga Hispaania Kuningriigi ja Portugali Vabariigi ühinemise kohta (edaspidi „1989. aasta ühinemiskonventsioon”) ja 29. novembri 1996. aasta konventsiooniga Austria Vabariigi, Soome Vabariigi ja Rootsi Kuningriigi ühinemise kohta (edaspidi „1996. aasta ühinemiskonventsioon”).

⁴ Soome, Rootsi ja Austria, mis said ühenduse liikmesriikideks 1. jaanuaril 1995, kuid olid Lugano konventsiooni osalised 1. aprillist 1993.

2. 1997. aastal algatas Euroopa Liidu Nõukogu üheaegselt nii Brüsseli konventsiooni kui ka 1988. aasta Lugano konventsiooni läbivaatamise, eesmärgiga ühtlustada täielikult need kaks konventsiooni ja teha neis vajalikud muudatused, et lahendada teatud probleemid, mis olid tekkinud konventsioonide tõlgendamisel Euroopa Kohtu poolt. Arvati, et kaks konventsiooni tuleks läbi vaadata üheaegselt, et nad oleksid muu hulgas ajakohased seoses arengutega rahvusvahelises elus ja tehnoloogias, eriti elektroonilises kaubanduses; et hõlbustada kohtuotsuste täitmist, mida hiljem rõhutati 2. oktoobril 1997 vastu võetud Amsterdami lepingu artiklis 65⁵, mis ei olnud töö algusajal veel jõustunud; et lihtsustada kohtualluvuse küsimusi ja kohtualluvuste vahelist koordineerimist; et täpsustada küsimusi, mis olid ebaselged või mille kohaldamisel olid selgunud probleemid; ning viimaks ka selleks, et kohandada teatavaid konventsiooni sätteid Euroopa Kohtu kohtupraktikaga, kuigi hiljem on selgunud, et sellist kohandamist ei olnud iga juhtumi puhul tarvis.

⁵ Amsterdami leping, millega muudetakse Euroopa Liidu lepingut, Euroopa ühenduste asutamislepinguid ja teatavaid nendega seotud akte (EÜT C 340, 10.11.1997).

3. Oma 4.–5. detsembri 1997. aasta istungil lõi Euroopa Liidu Nõukogu ajutise ekspertide töörühma, mis koosnes liikmesriikide ja Lugano konventsioonis osalenud EFTA riikide (Šveits, Norra ja Island) esindajatest; töörühma ülesanne oli analüüsida liikmesriikide ja Euroopa Komisjoni poolt esitatavaid Brüsseli ja Lugano konventsiooni muudatusi, võttes arvesse Euroopa Kohtu kohtupraktikat ja teatud siseriiklike kohtute tehtud otsuseid, millele viidatakse 1988. aasta Lugano konventsiooni protokollis nr 2, eesmärgiga koostada konventsiooni eelnõu, mille tulemusena parandatakse ja ühtlustatakse kehtivaid õigusakte. Töörühma ülesannete hulgas määratleti järgitavad prioriteedid, nimelt kahe konventsiooni praktiliste külgede analüüs, mitmete sätete ajakohastamine, teatud tehniliste aspektide parandamine, 19. juuni 1980. aasta Rooma konventsiooniga ühtlustamine ja samuti teatud Lugano konventsioonile omased aspektid, mida Brüsseli konventsioonis teistmoodi reguleeriti; muid ettepanekuid konventsioonide muutmiseks võis vaadelda pärast prioriteetsete artiklite läbivaatamist.

Ajutine töörühm, mille volitused põhinesid EÜ asutamislepingu artiklil 220, viis oma tööd läbi komisjoni poolt esitatud ettepanekute ning nõukogu ja riikide delegatsioonide esitatud töödokumentide põhjal, võttes täiel määral arvesse Euroopa Kohtu kohtupraktikat ning õigusosalases kirjanduses ja akadeemiliste seltside poolt avaldatud arvamusi⁶. Töörühm pidas Brüsselis üheksa koosolekut; töörühma esimees oli Soome delegaat Gustaf Möller, esimehe asetäitja Šveitsi delegaat Monique Jametti Greiner ja referent Itaalia delegaat Fausto Pocar. Euroopa Komisjon oli töörühma tegevusse täielikult kaasatud⁷. Viimasel koosolekul, mis toimus 19.–23. aprillil 1999, saavutas töörühm üldise kokkuleppe kahe konventsiooni (Brüsseli ja Lugano) muudetud teksti suhtes⁸.

⁶ Eriti tuleks ära märkida rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühm (EGPIL/GEDIP), kes esitas 7. aprillil 1997 Lugano konventsiooni alalise komitee sekretärile ja Euroopa Liidu Nõukogu peasekretärile dokumendi, milles sisaldub hulk ettepanekuid Brüsseli ja Lugano konventsioonide muutmiseks; see anti delegaatidele 15. aprillil 1997 nõukogu töödokumendina (edaspidi „rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekud”).

⁷ Pärast seda, kui kõik Lugano konventsiooni osalised olid andnud oma nõusoleku Poola ühinemisele konventsiooniga, osales riik töörühma koosolekutel vaatlejana. Teised töörühma koosolekute vaatlejad olid Euroopa Kohus, Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsioon ja Haagi rahvusvahelise eraõiguse konverents.

⁸ Nõukogu dokument 7700/99, 30.4.1999.

4. 1. mail 1999 jõustus aga Amsterdami leping; see andis Euroopa Ühendusele uusi volitusi tsiviilasjades tehtavas õigusalasest koostöös ja takistas ajutise töörühma koostatud eelnõu saamist Brüsseli konventsiooni uueks versiooniks ning paralleelselt ka uueks Lugano konventsiooniks. Nõukogu külmutas eelnõu 12. mail 1999, oodates EÜ asutamislepingu artikli 61 kohase ühenduse õigusakti eelnõu esitamist komisjoni poolt, mis asendaks ühenduse raamistikust Brüsseli konventsiooni. 27.–28. mail 1999 toimunud koosolekul andis nõukogu ajutise töörühma poolt saavutatud kokkuleppele põhimõttelise heakskiidu.

5. Komisjon esitas 14. juulil 1999 nõukogule ühenduse määruse ettepaneku, mis põhines üldjoontes ajutise töörühma koostatud tekstil ning sisaldas dokumendile antava uue õigusliku vormi jaoks vajalikke kohandusi ja tarbijaid puudutavaid uusi sätteid⁹. Seda ettepanekut analüüsis nõukogu tsiviilõiguse komitee. 22. detsembril 2000 kiitis nõukogu ettepaneku heaks, ning see võeti vastu määrusena (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (edaspidi „Brüsseli I määrus“)¹⁰. Määrus, mida hiljem muudeti, et kaasata Euroopa Ühendusega ühinevaid uusi riike, jõustus 1. märtsil 2002 ja asendas ühenduse liikmesriikide vahelistes suhetes Brüsseli konventsiooni, välja arvatud Taani suhtes, mis ei osale EÜ asutamislepingu artikli 69 kohaselt IV jaotise alusel vastu võetud õigusaktides. Ühendus allkirjastas 19. oktoobril 2005 Brüsselis lepingu Taaniga, millega nähakse ette Brüsseli I määruse sätete ja nende hilisemate muudatuste kohaldamine ühenduse ja Taani vahelistele suhetele¹¹.

⁹ KOM(1999) 348 (lõplik), 14.7.1999.

¹⁰ EÜT L 12, 16.01.01.

¹¹ EÜT L 299, 16.11.05.

6. Amsterdami lepinguga Euroopa Ühendusele antud uued volitused tõstatasid küsimuse, kas uue Lugano konventsiooni üle peaks läbirääkimisi pidama ja selle sõlmima ainult ühendus või ühendus koos liikmesriikidega. Komisjon esitas 25. märtsil 2002 soovitusel nõukogu otsuse vastuvõtmiseks, millega volitatakse komisjoni alustada läbirääkimisi tsiviil- ja kaubandusajade kohtualluvuse ja neid käsitlevate kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni vastuvõtmiseks ühelt poolt ühenduse ja Taani ning teiselt poolt Islandi, Norra, Šveitsi ja Poola (mis polnud siis veel ühendusega ühinenud) vahel, mis asendaks 16. septembril 1988 sõlmitud Lugano konventsiooni¹². 14.–15. oktoobri 2002. aasta istungil andis nõukogu komisjonile loa alustada läbirääkimisi uue Lugano konventsiooni vastuvõtmiseks, kuid jättis lahtiseks küsimuse, kas konventsiooni sõlmimine kuulub ühenduse ainupädevusse või ühenduse ja liikmesriikide jagatud pädevusse. Nõukogu otsusele olid lisatud läbirääkimisjuhised ning nõukogu, komisjoni ja liikmesriikide ühisavaldus, milles teatati, et nõukogu otsus ei oma mingit õiguslikku mõju ühenduse ja liikmesriikide vastutusele. Selle kohta nõustus nõukogu küsima Euroopa Kohtu arvamust vastavalt EÜ asutamislepingu artikli 300 lõikele 6.

7. Nõukogu esitas 7. märtsil 2003 Euroopa Kohtule arvamuse taotluse, nimetades kavandatava lepingu eesmärgina uue lepingu ja Brüsseli I määruse sisuliste sätete võimalikult suure vastavusse viimise ning esitas järgmise küsimuse: „Kas uue Lugano konventsiooni kohtualluvuse, kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades sõlmimine, nagu see on kirjeldatud käesoleva dokumendi punktides 8–12, kuulub täielikult ühenduse ainupädevusse või ühenduse ja liikmesriikide jagatud pädevusse?” Kohtu täiskogu andis 7. veebruaril 2006 järgmise arvamuse: „Uue Lugano konventsiooni kohtualluvuse, kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades sõlmimine, nii nagu see on kavandatud arvamuse taotluse punktides 8–12, mida on korratud käesoleva arvamuse punktis 26, kuulub täielikult Euroopa Ühenduse ainupädevusse”¹³.

¹² SEK(2002) 298 lõplik, 22.3.2002.

¹³ Euroopa Kohtu arvamus 1/03, regulatiivosa.

8. Pärast kohtu arvamuse saamist toimus Luganos 10.–12. oktoobril 2006 diplomaatiline konverents uue Lugano konventsiooni viimistlemiseks ning sellest võtsid osa Euroopa Ühenduse, Taani, Islandi, Norra ja Šveitsi, samuti vaatlejatena mitmete ühenduse institutsioonide ja liikmesriikide esindajad. Konverentsi eesistuja oli Šveitsi delegaat Monique Jametti Greiner ja referent oli Fausto Pocar; konverentsil arutati läbi kõik sätted, mis erinesid ajutise töörühma poolt 1999. aastal kokku lepitud teksti sätetest (paljude üle olid 1988. aasta Lugano konventsiooni protokoll nr 2 artikli 3 alusel loodud alalise komitee raames juba toimunud mitteametlikud läbirääkimised), ning võeti ametlikult vastu uue konventsiooni tekst. Kõigi vaidlusküsimuste suhtes polnud aga võimalik kokkulepet saavutada – vaja oli täiendavaid läbirääkimisi, mille järel uue konventsiooni tekst parafeeriti Brüsselis 28. märtsil 2007 ja allkirjastati konventsiooniosaliste poolt Luganos 30. oktoobril 2007.

2. Käesoleva seletuskirja laad ja eesmärk

9. 14.–15. oktoobri 2002. aasta istungil heaks kiidetud läbirääkimisjuhistes, millega nõukogu volitas komisjoni alustama läbirääkimisi uue Lugano konventsiooni vastuvõtmiseks, oli ette nähtud ka muudetud konventsiooni seletuskirja koostamine, nagu varem oli koostatud 1988. aasta Lugano konventsiooni kohta. Käesolev seletuskiri on seega 1988. aasta Lugano konventsiooni seletuskirja järg („Jenard-Möller seletuskiri”)¹⁴. Sellise seletuskirja eelis on see, et süsteemis, millesse konventsioon kuulub – erinevalt süsteemist, mille osaks on Brüsseli I määrus – ei ole Euroopa Kohust, mis lahendaks siseriiklike kohtute ette kerkida võiva tõlgendamisega seotud kahtlused, seega on soovitatav anda kohtutele konventsiooni tähenduse selgitamiseks ja ühtse rakendamise hõlbustamiseks pidepunkt, muu hulgas ka sellepärast, et konventsiooniga võib tulevikus ühineda rohkem riike.

¹⁴ 16. septembri 1988. aasta Lugano konventsiooni (EÜT C 189, 28.7.1990) seletuskiri.

10. Nõukogu läbirääkimisjuhistes osutatakse, et seletuskirjas tuleb käsitleda kõiki konventsiooni ja sellega seotud protokollide teemasid. Läbirääkimiste ajal väljendasid delegatsioonid soovi, et seletuskirjas peaksid sisalduma kommentaarid kõigi konventsiooni sätete kohta ja kirjeldused läbirääkimiste tegeliku kulgemise ning Euroopa Kohtu kasvava kohtupraktika kohta võrreldes Brüsseli konventsiooni ja Brüsseli I määruse paralleelsätetega. Nagu öeldud, on uus Lugano konventsioon osa pikast ja keerulisest arenguprotsessist, mis on kestnud mitu aastakümnet – alates 1968. aastal kuue algse Euroopa Ühenduse liikmesriigi vahel sõlmitud Brüsseli konventsioonist ja jätkudes rea sellele järgnenud õigusaktidega, millest üks on 1988. aasta Lugano konventsioon. Konventsiooni tekst kajastab seda arengut ja paljudes selle sätetes korduvad varasemates dokumentides esinenud klauslid, mõnel juhul muutmata kujul või vaid vormiliste muudatustega.

Kõigi nende dokumentidega, välja arvatud Brüsseli I määrus, on kaasas seletuskiri, kus kommenteeritakse sätteid ükshaaval. Kui säte pole uus või kui tehtud muudatused on vaid vormilised või keelelised, piisab lihtsalt eelmistele seletuskirjadele viitamisest. Käesolevas seletuskirjas viidatakse seega tihti, ilma öeldut üle kordamata, 1968. aasta Brüsseli konventsiooni seletuskirjale („Jenardi seletuskiri”),¹⁵ 1978. aasta ühinemiskonventsiooni seletuskirjale („Schlosseri seletuskiri”),¹⁶ 1982. aasta ühinemiskonventsiooni seletuskirjale („Evrigenis-Kerameuse seletuskiri”),¹⁷ 1989. aasta ühinemiskonventsiooni seletuskirjale („Almeida Cruze-Desantes Reali-Jenardi seletuskiri”)¹⁸ ja 1988. aasta Lugano konventsiooniga seotud eespool nimetatud Jenard-Mölli seletuskirjale. Sellist seletuskirja ei ole Brüsseli I määruse kohta, kuid selle sätteid selgitatakse mõnikord sissejuhatavates põhjendustes, millele seega vajaduse korral viidatakse.

¹⁵ Seletuskiri, mis käsitleb 27. septembri 1968. aasta Brüsseli konventsiooni kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (EÜT C 59, 5.3.1979).

¹⁶ Seletuskiri, mis käsitleb 9. oktoobri 1978. aasta konventsiooni Taani, Iirimaa ja Ühendkuningriigi ühinemise kohta (EÜT C 59, 5.3.1979).

¹⁷ Seletuskiri, mis käsitleb 25. oktoobri 1982. aasta konventsiooni Kreeka Vabariigi ühinemise kohta (EÜT C 298, 24.11.1986).

¹⁸ Seletuskiri, mis käsitleb 26. mai 1989. aasta konventsiooni Hispaania ja Portugali ühinemise kohta (EÜT C 189, 28.7.1990).

11. Käesolevas seletuskirjas tuleb seega kohtupraktika seisukohast arvesse võtta kõiki Lugano konventsiooni sätteid, mitte ainult eelmise konventsiooni, vaid ka Brüsseli I määruse suhtes, mis on sisuliselt identsed; kuid tuleks meeles pidada, et käesolev seletuskiri puudutab ainult Lugano konventsiooni ega kajasta mingil viisil riikide või ühenduse seisukohta Brüsseli I määruse suhtes. Seletuskirja puudumine Brüsseli I määruse kohta ei tähenda, et käesolev seletuskiri oleks mõeldud seda tühimikku täitma. Teisisõnu ei ole käesoleva seletuskirja eesmärk anda määruse kohta selgitusi ega juhiseid määruse tõlgendamise või selles sisalduvate eeskirjade rakendamise kohta: selle ainus eesmärk on selgitada Lugano konventsiooni eeskirju, nagu need esinevad muudetud kujul.

II PEATÜKK

KONVENTSIOONI STRUKTUUR JA KOHALDAMISALA

1. *Struktuur*

12. Konventsiooni preambulis öeldakse, et konventsiooni eesmärk on tugevdada konventsiooniosaliste territooriumidel asuvate isikute õiguskaitset ja määratleda selleks kohtute rahvusvaheline kohtualluvus, hõlbustada kohtuotsuste ja ametlike dokumentide tunnustamist ning võtta nende täitmise tagamiseks tarvitusele kiire menetlus. Arvestades eespool nimetatud rahvusvaheliste ja ühenduse eeskirjade arenguga, üritatakse konventsiooniosalistele konventsiooniga laiendada Brüsseli I määruse põhimõtteid ja seega korratakse olulisel määral selle sätteid. Paralleelsusele Brüsseli I määrusega viidatakse uuesti konventsiooni protokolli nr 2 sissejuhatuses, kus rõhutatakse olulise seose olemasolu nende kahe õigusakti vahel, vaatamata asjaolule, et nad on teineteisest sõltumatud. Konventsiooni struktuur põhineb seega määruse põhimõtetel, mis on omakorda sündinud Brüsseli konventsiooni põhjal.

Konventsioon on seega topeltkonventsioon, millega reguleeritakse selle kohaldamisalas otsest kohtualluvust konventsiooniga seotud riikides, konkureeriva kohtualluvuse korral koordineerimist kohtute vahel, kohtuotsuste tunnustamise tingimusi ja nende täitmise lihtsustatud menetlust. Igas eespool nimetatud küsimuses erineb uue konventsiooni tekst 1988. aasta konventsioonist – kas sellepärast, et seda on ühtlustatud Brüsseli I määrusega, või sellepärast, et on kehtestatud eraldi säte selleks, et võtta arvesse hilisemat Euroopa Kohtu kohtupraktikat või reguleerida konventsiooni ja määruse omavahelist seost.

13. Konventsiooni aluspõhimõtetest tuleks tähelepanu pöörata põhimõttele, et selles määratletud kohtualluvust käsitlevad eeskirjad on üleüldised, st konventsiooni süsteemi kuuluvad isegi eeskirjad, millega määratakse kohtualluvus, viidates konventsiooniga seotud riikide siseriiklikule õigusele (mõningate eranditega tekib selline vajadus juhul, kui kostja asukoht on konventsiooniga mitteühinenud riigis). Oma eespool nimetatud arvamuses 1/03 võttis Euroopa Kohus seisukoha, et Brüsseli I määruse artiklis 4 sisalduv säte, mis annab pädevuse siseriiklikele kohtutele, on pigem ühenduse pädevuse kasutamine kui selle tunnustamine, et liikmesriikidel on pädevusi, mis piiravad määruses sisalduvate kohtualluvuse sätete ulatust. Konventsioonis sisalduvad kohtualluvuse sätted on üleüldised ja asjaolu, kas kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis või sellest väljaspool, ei ole seoses kohtualluvusega konventsiooni kohaldamisala piirav tegur (vt ka punkti 37).

2. Sisuline kohaldamisala (artikkel 1 lõiked 1 ja 2)

14. Konventsiooni sisuline kohaldamisala ei ole võrreldes 1988. aasta Lugano konventsiooniga mingil moel muutunud ja uus sõnastus on identne Brüsseli konventsiooni ja Brüsseli I määruse sõnastusega. Sarnaselt eelmistele dokumentidele on ka uue konventsiooni kohaldamisala piiratud rahvusvaheliste õigussuhetega, sealhulgas suhetega, mille osapooled ei ole mitte kaks konventsiooniga ühinenud riiki, vaid üks konventsiooniga ühinenud riik ja üks konventsiooniga mitteühinenud riik¹⁹; see kehtib automaatselt, sõltumata selle kasutamisest osaliste poolt, ja see kehtib ainult tsiviil- ja kaubandusasjades, sõltumata kohtu liigist. Konventsioon ei puuduta maksu-, tolli- ja haldusasju, kuid võib kehtida vaidluste puhul avalikku haldust teostavate asutuste ja üksikisikute vahel, kui asutuste tegevus ei ole olnud seotud nende avaliku võimu kasutamisega²⁰. Konventsiooni sisuline kohaldamisala on samuti piiritletud konventsiooni kohaldamislast välja jäetud asjade loeteluga, mida ei ole muudetud ja mille üle on põhjalikumalt arutatud eelmiste konventsioonide seletuskirjades (Jenardi seletuskiri, lk 10–13, Schlosseri seletuskiri, punktid 30–65, Evrigenis-Kerameuse seletuskiri, punktid 24–37).

¹⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-281/02: Owusu, EKL 2005, lk I-1383, punktid 25–26.

²⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-266/01: Préservatrice Foncière TIARD, EKL 2003, lk I-4867, punkt 36).

15. Ajutine töörühm arutas, kas konventsiooni sisulist kohaldamisala tuleks välja jäetud küsimuste hulka vähendades laiendada. Komisjon pakkus, et konventsioon peaks sisaldama abielusuhtest tulenevaid varalisi õigusi, arvestades muu hulgas nende seost elatise küsimustega, mis sisaldasid konventsioonis juba varem²¹. Arvestades aga oluliste erinevustega siseriiklikus õiguses ja soovi piirduda olemasoleva teksti ülevaatamisega, otsustati abielusuhtest tulenevate varaliste õiguste võimalik lisamine konventsiooni tulevikku edasi lükata. Töörühm analüüsis ka ettepanekut, et konventsioon peaks hõlmama sotsiaalkindlustust: sotsiaalkindlustus jäeti algselt välja riikide süsteemide erinevuste tõttu, mis teevad sellest mõnikord avalik-õigusliku ja mõnikord eraõigusliku küsimuse. Töörühm eelistas mitte üritada edasi uurida küsimust, mille kohta ei suudetud kokkuleppele jõuda määruse nr 1408/71²² vastuvõtmise ajal, kuigi tunnistati, et see teema ei ole konventsioonist täiesti välja jäetud, nagu võib tunduda artikli 1 teksti põhjal, sest konventsioon hõlmab sotsiaalkindlustusasutuse poolt algatatud kohtumenetlusi, kui see asutus esindab üht või enamat hüvitiste saajat hagi kahjus süüdi oleva kolmanda osapoole vastu (vt ka Schlosseri seletuskirja punkti 60). Konventsioon hõlmab ka kohtuasjade algatamist regressiõiguse alusel, kui avalik-õiguslik asutus nõuab eraõiguse alusel tegutsevalt isikult raha tagasimaksmist, mille asutus on andnud sotsiaalabi korras selle isiku lahutatud abikaasale ja lapsele, tingimusel, et selle kohtuasja algatamise alust ja sellega seotud üksikasjalikke eeskirju reguleeritakse tavalise (era-) õiguse eeskirjadega, mis puudutavad elatist. See ei hõlma aga teisest küljest regressiõiguse alusel algatatud hagi, mis põhineb sätetel, millega seadusandja on andnud avalik-õiguslikule asutusele eesõiguse, mis asetab selle asutuse õiguslikku seisundusse, mis erineb tavalisest õigusest²³.

²¹ Abieluvaraga seotud küsimuste konventsioonist välja jätmise kohta vt Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas 143/78: de Cavel, EKL 1979, lk 1055, ja otsust kohtuasjas C-220/95: Van den Boogaert v Laumen, EKL 1997, lk I-1147.

²² Nõukogu 14. juuni 1971. aasta määrus (EMÜ) nr 1408/71 sotsiaalkindlustusskeemide kohaldamise kohta ühenduse piires liikuvate töötajate ja nende pereliikmete suhtes EÜT L 149, 5.7.1971.

²³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-271/00: Gemeente Steenbergen 2002, EKL 2002, lk 10489)

3. Osapooled, kellel on konventsiooni alusel kehtestatud kohustused (artikli 1 lõige 3)

16. 1988. aasta konventsioonis kasutati nende riikide määratlemiseks, kellele kehtivad konventsioonis sätestatud kohustused, väljendit „konventsiooniga ühinenud riigid”. Amsterdami lepinguga anti ühendusele ainuõigus sõlmida selline konventsioon, mis tähendab, et konventsioon ei ole enam Euroopa Ühenduse liikmesriikide ja teiste riikide vaheline kokkulepe, vaid muutub lepinguks, milles ühendus ise on oma liikmesriikide (välja arvatud Taani) nimel lepinguosaline; seega pole mõiste „konventsiooniga ühinenud riigid” vastuvõetav ja on artikli 1 lõikes 3 asendatud mõistega „konventsiooniga seotud riigid”, mis on eelmise konventsiooniga võrreldes uus mõiste. Uus sõnastus konventsiooni kohustustega seotud osaliste määramiseks põhineb samuti arusaamisel, et konventsiooni rakendamine, nii kohtualluvuse kui ka kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise osas on üldjuhul ühenduse liikmesriikide, mitte ühenduse kui sellise kohustus. Vaid viide konventsiooniosalistele ei oleks seega asjakohane ega piisav konventsiooni korrektse rakendamise tagamiseks. Uue sõnastusega hõlmab lõige 3 nii riike, mis on konventsiooniosalised (s.o ühendusevälised riigid Island, Norra ja Šveits ning Taani) ja ühenduse liikmesriike, mis on kohustatud kohaldama konventsiooni oma siseriiklike õigussüsteemide raames.

17. Sättes on siiski öeldud, et see väljend võib tähendada ka Euroopa Ühendust eraldiseisva konventsiooniosalisena, sest teatud konventsioonist tulenevad kohustused võivad kehtida otse ühenduse enda suhtes või võivad puudutada selliste kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist, mis on antud Euroopa Kohtu või muude sellega seotud kohtute poolt, nagu Esimese Astme Kohus või Avaliku Teenistuse Kohus.

Võttes arvesse artikli 70 lõike 1 punkti c üle toimunud arutelu, otsustati lõpuks piirkonna majanduskoostöö organisatsioone konventsiooni kohustustega seotud osapoolte hulka mitte lugeda, kuigi nad võivad samuti saada konventsiooniosalisteks.

4. Seos konventsiooni ja Brüsseli I määruse vahel (artikkel 64)

18. Arvestades tihedaid seoseid konventsiooni ja Brüsseli I määruse vahel, üritatakse konventsiooni artiklis 64 sisalduva erisättega luua selge piirjoon nende kahe õigusakti kohaldamisalade vahel. See artikkel kordab suures osas 1988. aasta konventsiooni artiklit, mis reguleeris konventsiooni ja Brüsseli konventsiooni vahelist seost (artikkel 54B),²⁴ võttes arvesse ühenduse õiguses vahepeal toimunud arenguid. Nagu varemgi, on sätte kaks esimest lõiget suunatud põhimõtteliselt selliste ühenduse liikmesriikide kohtutele, mis on seotud Brüsseli I määrusega, s.o kohtud, mis võivad sattuda olukorda, kus nad on kohustatud kohaldama mõlemat õigusakti, kuna nende riikide kohtud, mis on seotud ainult Lugano konventsiooniga, peavad igal juhul kohaldama Lugano konventsiooni. Lõige 3 on laiem, sest see on suunatud ka nende riikide kohtutele, mis on seotud ainult Lugano konventsiooniga. Kuid sellest sättest võib saada selgust iga kohus, eriti peatamise ja seotud menetluste kohta, samuti ka kohtuotsuste tunnustamise kohta.

19. Artikli 64 lõikes 1 on öeldud, et konventsiooniga ei piirata Brüsseli I määruse, Brüsseli konventsiooni ja selle 1971. aasta tõlgendamisprotokolli ega EÜ-Taani lepingu kohaldamist Euroopa Ühenduse liikmesriikide poolt²⁵. See tähendab, et nende õigusaktide kohaldamisala jääb muutumatuks ja seda ei piira põhimõtteliselt Lugano konventsioon. Seega määratakse Brüsseli I määruse või EÜ-Taani lepinguga seotud riikide kohtute kohtualluvus endiselt vastavalt määrusele isikute suhtes, kelle alaline elu- või asukoht on nimetatud riikides ja ka isikute suhtes, kelle alaline elu- või asukoht on muudes riikides, mis ei ole Lugano konventsiooni osalised. Samamoodi tuleb ühes määrusega seotud riigis tehtud kohtuotsuseid vastavalt määruse nõuetele tunnustada ja täita igas teises määrusega seotud riigis.

²⁴ Jenard–Mölli seletuskiri, lk 14–17.

²⁵ Tuleb meenutada, et Brüsseli I määrus asendatakse ülalpidamiskohustust reguleerivate sätete osas nõukogu 18. detsembri 2008. aasta määrusega (EÜ) nr 4/2009 kohtualluvuse, kohaldatava õiguse, kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise ning koostöö kohta ülalpidamiskohustuste küsimustes, ELT L 7, 10.1.2009 (vt määruse artiklit 68).

20. Vastavalt lõikele 2 kohaldatakse Lugano konventsiooni aga teatud olukordades igal juhul, nii kohtute poolt, mis asuvad riigis, mis on seotud nii Brüsseli I määruse kui ka Lugano konventsiooniga, kui ka ainult Lugano konventsiooniga seotud riigi kohtute poolt.

Kohtualluvusega seotud küsimustes kohaldatakse Lugano konventsiooni kõigil juhtudel ja kõigi konventsiooniga seotud riikide kohtute poolt, sealhulgas Brüsseli I määrusega seotud riikide kohtute poolt, kui kostja alaline elu- või asukoht on selle riigi territooriumil, kus kohaldatakse konventsiooni, kuid mitte määrust. Sama juhtub ka siis, kui sellise riigi kohtutele antakse pädevus konventsiooni artikli 22 või 23 alusel, sest sellistel juhtudel on tegemist erandliku kohtualluvusega, mida tuleb alati järgida.

Samuti tuleb seoses artiklitega 27 ja 28 reguleeritava peatamise ning seotud menetluste kohaldada Lugano konventsiooni kõigil juhtudel, kus asja menetletakse riigis, kus kohaldatakse konventsiooni, aga mitte Brüsseli I määrust, samuti ka riigis, kus kohaldatakse nii konventsiooni kui ka määrust. Kohtualluvuse koordineerimise seisukohast käsitatakse Lugano konventsiooniga seotud riike seega ühe territooriumina.

Viimasena märgitagu, et kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise küsimustes tuleb Lugano konventsiooni kohaldada kõigil juhtudel, kus kas otsuse teinud riik või taotluse saanud riik ei kohalda Brüsseli I määrust. Sellest tulenevalt kohaldatakse konventsiooni juhul, kus mõlemad riigid on ainult Lugano konventsiooni osalised või kui ainult üks riik on konventsiooni osaline ja teine on seotud määrusega.

21. Konventsioon võtab samuti üle 1988. aasta konventsiooni vastava artikli lõikes 3 sisalduva sätte, mille kohaselt kohus, milles menetlus on algatatud ja millel on Lugano konventsiooni alusel kohtualluvus, võib keelduda välisriigis tehtud kohtuotsuse tunnustamisest või täitmisest, kui kohtualluvuse alus, millel põhines algse otsuse teinud kohtu otsus, erineb konventsioonist tulenevast alluvusest ja tunnustamist või täitmist soovitakse kohaldada kostja suhtes, kelle alaline elu- või asukoht on riigis, kus kehtib konventsioon, kuid mitte Brüsseli I määrus. Seda eeskirja ei kohaldata, kui otsust saab taotluse saanud riigi õiguse kohaselt muudmoodi tunnustada või täita. Ajutine töörühm arutas vajadust säilitada see eeskiri, mis on selgelt inspireeritud asjaolust, et konventsiooniosaliste riikide seas puudub usaldus määrusega seotud riikide suhtes. Kuid vaatamata sellele, et seda eeskirja ei kohaldata tõenäoliselt kunagi, ja vaatamata konventsiooniosaliste vahelisele tugevale vastastikusele usaldusele, võib see eeskiri anda siiski kasuliku tagatise, eeldusel et Brüsseli I määrusega seotud riigid võivad ühenduse õigusaktide muutmiseks mõeldud ühenduse menetluste kaudu vabalt muuta oma kohtualluvuse sätteid ilma nende riikide nõusolekuta, mis on ainult Lugano konventsiooni osalised.

22. Viimaks tuleks rõhutada, et kõik siiani Lugano konventsiooni ja Brüsseli I määruse vahelise seose kohta öeldu kehtib *mutatis mutandis* ka Lugano konventsiooni ja Brüsseli konventsiooni ning Lugano konventsiooni ja EÜ–Taani lepingu vahelise seose suhtes.

III PEATÜKK KOHTUALLUVUS

1 – Üldsätted

1. Kohtualluvuse üldeskiri (artikkel 2)

23. Kohtualluvuse üldeskiri on uues konventsioonis sama, nagu see oli ka 1988. aasta konventsioonis. See põhineb põhimõttel *actor sequitur forum rei* ja jääb kostja alalise elu- või asukohariiki, kui see on konventsiooniga seotud. See kinnitab, et kostja kodakondsus ei ole kohtualluvuse määramise seisukohast oluline (Jenardi seletuskirjas alates lk 14 selgitatud põhjustel). Isikute vastu, kelle alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis, tuleb kohtuasi seega algatada selle riigi kohtutes, sõltumata sellest, kas nad on selle riigi kodanikud või mitte (lõige 1). Nagu kinnitatakse lõikes 2, kehtib isikute suhtes, kellel pole nende alalise elu- või asukohariigi kodakondsust, sama kohtualluvus nagu selle riigi kodanike suhtes. Tuleks märkida, et ühtemoodi 1988. aasta konventsiooniga antakse üldeskirjaga kohtualluvus riigile, mille territooriumil on kostja alaline elu- või asukoht, ilma et see piiraks selles riigis pädeva konkreetse kohtu määramist riigi siseriikliku õiguse alusel.

24. Seoses komisjoni ettepanekuga²⁶ vaatas ajutine töörühm uuesti üle küsimuse, kas sarnaselt paljudele muudele konventsioonidele oleks alalise elu- või asukoha asemel soovitatav arvestada kostja peamist elu- või asukohta, eriti sarnaselt Haagi rahvusvahelise eraõiguse konverentsi raames koostatud konventsioonidele ja määrusele (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega (edaspidi „Brüsseli IIa määrus”)²⁷. Töörühm järeldas, et alalise elu- või asukoha kriteerium tuleks säilitada mitmel põhjusel: raskuste pärast, mille ees oleksid seisnud mõned riigid (näiteks Ühendkuningriik), mis olid oma siseriiklikus õiguses Brüsseli ja Lugano konventsioonide kohaldamiseks vastu võtnud alalise elu- või asukoha erimääratluse; sellepärast, et mõned eksperdid pidasid peamist elu- või asukohta sobivamaks isiklike ja perekondlike, mitte ärilise iseloomuga suhete jaoks; sellepärast, et peamine elu- või asukoht ei tundunud äriühingute ja juriidiliste isikute puhul sobiva ühendava elemendina ning sellepärast, et peamise elu- või asukoha jaoks oleks igal juhul vaja olnud sõltumatut määratlust, milles kokku leppimine oleks võinud olla keeruline.

25. Samuti loobuti võimalusest lisada peamine elu- või asukoht alalise elu- või asukoha kõrval kohtualluvuse alternatiivseks kriteeriumiks, sest see oleks mitmekordistanud võimalike kohtualluvuste arvu juhtudel, kus peamine elu- või asukoht ja alaline elu- või asukoht on kahes erinevas riigis²⁸. Märgiti ka, et alalise elu- või asukoha kasutamisel kohtualluvuse määramise peakriteeriumina ei ole esinenud vähemalt nendes kohtuasjades, kus kostja oli füüsiline ja mitte juriidiline isik, Brüsseli ja Lugano konventsioonide praktilisel kohaldamisel mingeid olulisi raskusi, vaatamata alalise elu- või asukoha erinevatele määratlustele siseriiklike seaduste alusel.

²⁶ KOM (97) 609 lõplik, 26.11.1997. Sarnaselt pooldatakse alalise elukoha lähenemisviisi rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekute lõikes 26.

²⁷ EÜT L 338, 23.12.03. See määrus asendab eelnevat määrust nr 1347/2000, mille alusel määratakse kohtualluvust samuti alalise elukoha alusel.

²⁸ Jenardi seletuskiri, lk 15-16.

a) Füüsiliste isikute alaline elu- või asukoht (artikkel 59)

26. Ajutine töörühm kaalus alalise elu- või asukoha sõltumatu määratluse andmist konventsioonis, selle asemel et kasutada siseriiklike seadusi, nagu oli Brüsseli konventsioonis ja Lugano 1988. aasta konventsioonis. Mõned eksperdid on soovitanud, et füüsiliste isikute alalise elu- või asukoha ühtne määratlus võiks põhineda eriti ajal, mille kostja on veetnud riigis, kus asub asja arutav kohus, kuid arvestades asjaoluga, et olemasolevad konventsioonid olid hästi toiminud, ei pidanud töörühm soovitatavaks sellist määratlust anda. Arvestades ühtse määratluse võimalike eelistega, pidas töörühm siiski paremaks jätta siseriiklike seaduste hooleks alalise elu- või asukoha tähenduse määratlemise aja pikkuse osas, mille jooksul kostja on riigi territooriumil viibinud, kui sellist määratlust loetakse vajalikuks. Artiklis 59 sisalduv säte jääb seega võrreldes vastava sättega 1988. aasta konventsiooni artiklis 52 muutmata ja füüsiliste isikute alaline elu- või asukoht määratakse endiselt nende asukohariigi siseriiklike seaduste järgi.

b) Äriühingute ja muude juriidiliste isikute alaline asukoht (artikkel 60)

27. Äriühingute ja juriidiliste isikute puhul kehtivad teised põhimõtted, sest nende „asukoha” määratlemine, mida loetakse sellel eesmärgil nende alalise asukohana, anti 1988. aasta konventsiooni artikli 53 alusel asja arutava kohtu riigi rahvusvahelise eraõiguse otsustada. Viitamine väga erinevatel kriteeriumidel põhinevatele siseriiklikele kollisiooninormidele pole praktikas suuri probleeme põhjustanud, kuid võib sellegipoolest tulevikus raskusi tekitada. Komisjon tegi seega ettepaneku vastu võtta ühtne äriühingute alalise asukoha määratlus, mille kohaselt oleks äriühingute alaliseks asukohaks äriühingu juhatuse asukoht või selle puudumisel äriühingu registrijärgne asukoht,²⁹ et äriühingut saaks faktide põhjal seostada ühe õigussüsteemiga. Konventsiooni uues artiklis 60 sätestatud korraga võetakse arvesse komisjoni ettepanekut, kuid tagatakse, et kohtualluvus kuulub konventsiooniga seotud riikide kohtutele isegi juhul, kui äriühingu tegevuskoht ei asu üheski konventsiooniga seotud riigis, tingimusel et juhatuse asukoht on ühes neist riikidest, ja vastupidi. See lahendus ulatub seega komisjoni ettepanekust kaugemale.

²⁹ KOM(97) 609 lõplik, artikkel 2.

28. Uues määratluses nimetatakse alternatiividena põhikirjajärgset asukohta, juhatuse asukohta või äriühingu või muu juriidilise isiku peamist äritegevuse kohta. Asjaolu, et need kohad on alternatiividena nimetatud, tähendab, et kui kas või üks neist on konventsiooniga seotud riigis, saab selle riigi kohtutes äriühingu vastu kohtuasja algatada, isegi kui ülejäänud kohad on konventsiooniga seotud riikidest väljaspool või teises konventsiooniga seotud riigis. Viimasel juhul on konventsiooni süsteemi alusel tegemist konkureeriva kohtualluvusega ja kohtu valik jäetakse hagejale. See määratlus võimaldab teatud määral meelepärase kohtualluvuse valimist, mis on mõningal määral võimalik ka füüsiliste isikute alalise elu- või asukoha suhtes. Õigustuseks võib öelda, et kui äriühing otsustab hoida juhatuse asukohta peamisest äritegevuse kohast erinevas kohas, valib ta riski, et tema vastu algatatakse kohtuasi mõlemas kohas.

29. Eelkõige aga rahuldab see määratlus vajadust ühendava elemendi järele, mis tagab, et kui äriühing asutatakse või viib äritegevust läbi konventsiooniga seotud riigis, jäävad igasugused vaidlused tema tegevuse kohta konventsiooniga seotud riikide kohtualluvusse, nii et hageja ei jää ilma võimalusest kasutada konventsiooniga seotud kohut. Määratlus annab hagejale ka võimaluse algetada kohtuasi sellise koha kohtutes, kus kohtuotsus tuleb tõenäoliselt täide viia. Ükski kaalutud kriteeriumidest ei rahuldaks iseseisvalt neid vajadusi. Põhikirjajärgne asukoht annab olulisel määral kindlust, sest seda on kerge tuvastada, kuid see asub tihtipeale mujal kui äriühingu varad ega aita kaasa kohtuotsuse täitmisele; see annaks isegi võimaluse, et äriühingu juhatuse või peamine äritegevuse koht asub konventsiooniga seotud riigis, kuid põhikirjajärgne asukoht on mujal ja seega pääseb äriühing konventsiooniga seotud riikide kohtualluvusest. Teisest küljest seob juhatuse asukoht äriühingu kohaga, mis on kohtuotsuse täitmise seisukohast oluline, kuid see element sõltub konkreetsest äriühingust ja seda ei ole võimalik koheselt tuvastada, mis muudab pädeva kohtu määramise keerulisemaks, ning kui juhatuse asub konventsiooniga seotud riigist väljaspool, ei võimaldaks see kriteerium algetada äriühingu vastu konventsiooniga seotud riigis kohtuasja, isegi kui selle põhikirjajärgne asukoht või peamine äritegevuse koht oleks nimetatud riigis. Samuti tuleb märkida, et peamise äritegevuse koha määramine ja kontrollimine on kindlasti kergem, kuid ainsa ühendava elemendina ei lubaks see kohaldada kohtualluvust äriühingu suhtes, mille peamine tegevuskoht asub konventsiooniga seotud riikidest väljaspool, isegi kui äriühingu põhikirjajärgne asukoht ja juhatuse asub ühes neist riikidest ja selles toimub olulisel määral äritegevust.

30. Üheskoos toetavad need kaalutlused laia määratluse valikut, mis võimaldab äriühingu või muu juriidilise isiku suhtes algetada menetlust selle riigi kohtus, millega sellel on oluline seos juhatuse asukoha, põhilise tegevuskoha või põhikirjajärgse asukoha näol. Põhikirjajärgse asukoha põhimõte ei ole äriühingu ega juriidilise isiku puhul siiski asjakohane ühendav element Ühendkuningriigis ja Iirimaal, sest sealsetes õigussüsteemides viidatakse hoopis kohale, kus äriühing on vastaval eesmärgil loodud registrisse kantud või kus ta on asutatud. Registreerimiskriteerium teeb võimalikuks asjaolu, et eeskiri ei puuduta vaid äriühinguid või firmasid kui selliseid, vaid ka kõiki isikuid, kes ei ole füüsilised isikud, nii et registrijärgne asukoht on asjakohasem, kui asutamisdokumentides nimetatud asukoht. Artikli 60 lõikes 2 määratletakse seega, et nende kahe riigi puhul tähendab põhikirjajärgne asukoht registrijärgset asukohta või registreerimise puudumisel asutamiskohta, või asutamiskoha puudumisel kohta, mille seaduste alusel isik moodustati. Viimase viitega põhikirjajärgse kohana käsitatava moodustamise koha määramiseks kohaldatavale seadusele võetakse eriti arvesse täis- või usaldusühinguid Šoti õiguses, kus ainus vaadeldav kriteerium on õigus, mille alusel ühing moodustati, olenemata moodustamise kohast.

31. Äriühingute ja juriidiliste isikute alalise asukoha põhimõtte väljatöötamisel artiklis 60 juhitud soovist ühtlustada äriühinguid puudutava kohtualluvuse üldkriteerium EÜ asutamislepingu artiklis 48 kasutatavate ühendavate elementidega, et tunnustada äriühingute või firmade asutamise õigust ühenduse territooriumil: artiklis 48 nimetatakse ühendusesisest registrijärgset asukohta, juhatuse asukohta ja peamist äritegevuse kohta. Isegi kui artiklis 48 käsitletud vajadus on teistsugune (selle eesmärk on kindlaks teha äriühingud või firmad, millel on õigus toimida kõigis liikmesriikides), tundus õigustatud kasutada samasid ühendavaid elemente, et võimaldada kohtuasjade algatamist äriühingute või firmade vastu ühe konventsiooniga seotud riigi kohtus. Teiste sõnadega, kui ühest artiklis 48 viidatud ühendavast elemendist piisab, et äriühing oleks ühenduse äriühing, mis saab sellest seisundist tulenevaid hüvesid, tuleks seda igas mõttes käsitleda ühenduse äriühinguna ja seega peaks ta kuuluma nende liikmesriikide tsiviilkohtualluvusse, kus ta tegutseb ja kus tal on õigus tegutseda.

32. Siin käsitletav alalise elu- või asukoha mõiste on seotud äriühingute ja juriidiliste isikute *forum generale*’ga, ilma et see piiraks äriühingu alalise asukoha määratlust seoses *forum speciale*’ga teatud vaidluste kategooriate puhul, nagu näiteks vaidlused, mis on seotud põhiseaduse kehtivuse, konventsiooniga seotud riigis asuvate äriühingute või muude juriidiliste isikute kehtetuse või likvideerimise või nende organite konventsiooni artikli 22 lõikega 2 reguleeritavate otsuste kehtivusega (ja mida vaadeldakse tagapool). Kindlustuslepingute, tarbijalepingute ja töölepingutega seotud vaidluste kohta on konventsiooni artiklites 9, 15 ja 18 erisätted, mis ei ole 1988. aasta konventsiooniga võrreldes muutunud. Samuti ei mõjuta eespool selgitatud põhimõtte kohtualluvust vaidlustes, mis tulenevad äriühingu filiaali, esinduse või muu asutuse tegevusest, mida käsitletakse konventsiooni artikli 5 lõikes 5 (mille eeskirjad ei ole samuti muutunud).

33. Konventsiooni uues tekstis jäetakse samuti muutumatuks usaldusühingu alalise asukoha määramine, mis otsustatakse rahvusvahelise eraõiguse põhjal, millest juhindub asja menetlev kohus. Kuigi selle sätte kohaldamine ei tekita erilisi probleeme riikides, kelle õigussüsteemid tunnistavad usaldusühingut kui institutsiooni, võivad raskused tekkida riikides, kus see institutsioon on tundmatu; kui asja arutava kohtu õigussüsteemis puuduvad asjakohased kollisiooninormid usaldusühingute alalise asukoha määramiseks, võib selle küsimuse teha sõltuvaks õigusest, mille alusel usaldusühing tegutseb (Schlosseri seletuskiri, punktid 109–120).

2. Kohtualluvust puudutavate siseriiklike eeskirjade mittekohaldatavus (artikkel 3)

34. Nagu ka 1988. aasta konventsioonis, võib kostja alalisel elu- või asukohal põhinevast kohtualluvuse üldeeskirjast erandeid teha vaid kooskõlas konventsioonis (täpsemalt II jaotise 2.-7. jaos) sätestatud kohtualluvuseeskirjadega. See tähendab, et ainult nende eeskirjade põhjal võib füüsilise või juriidilise isiku vastu, kelle alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis, algatada teises konventsiooniga seotud riigis kohtuasja. Tuleks märkida, et kuigi artikli 3 lõikes 1 viidatakse üldjoontes teise konventsiooniga seotud riigi „kohtutele”, ei pruugi see viide tingimata selle riigi kohtute siseriiklikku kohtualluvust mitte puudutada: paljudel juhtudel on II jaotises sätestatud kohtualluvuseeskirjadel mõju mitte ainult konkreetse riigi kohtualluvuse suhtes, vaid ka riigi kohtute vahel kohtualluvuse territoriaalse jaotuse suhtes, ja kohtualluvus võib olla määratud kindlale kohtule.

35. Kuna see on erand üldeeskirjast, siis tuleb konventsioonis sätestatud kohtualluvuseeskirju käsitleda lõplikena ja kõiki muid siseriiklikke kohtualluvuseeskirju välistavana, sõltumata sellest, kas nad on üleliigsed või mitte (näiteks siseriiklik kohtualluvuseeskiri, mis viitab kostja peamisele elu- või asukohale, kui see on alalisest elu- või asukohast erinev). Konventsiooni süsteem põhineb kohtualluvuseeskirjade ühendamisel, mitte lihtsalt üleliigsete kohtualluvuste välistamisel, kuigi siseriiklikud eeskirjad, mille kohaldamine välistatakse, on tihti tegelikult just sellist laadi.

36. Sellega seoses on artikli 3 lõige 2 ja I lisa, millele see säte viitab ja kus on nimetatud mittekasutatavad siseriiklikud eeskirjad (siseriiklike eeskirjade nimekirja üleviimise kohta artiklist 3 lisasse vt tagapool arutelu artikli 77 kohta), mõeldud kasutajatele üksnes kirjelduseks ja juhendiks, näidates ära põhilised siseriiklikud eeskirjad, mille kohaldamine pole lubatud. Lõikes 1 sätestatakse, et menetlust ei saa algatada muudes kohtutes kui need, millele on viidatud II jaotise 2.–7. jaos, ja sellest tulenevalt on kõik muud kohtualluvuse tingimused välistatud, sõltumata sellest, kas eeskiri, mis seda ette näeb, on I lisas nimetatud või mitte. Seega tundub ebaoluline, et mitte kõik lõike 2 keeleversioonid ei sisalda sõna „eelkõige”, mis eelnes 1988. aasta konventsiooni siseriiklike eeskirjade nimekirjale³⁰. Nimekiri I lisas on vaid näide ja ei piira lõike 1 mõju, mille kohaselt kõiki siseriiklikke eeskirju, mis ei vasta konventsiooni eeskirjadele, tuleks lugeda mittekohaldatavateks.

3. Kostja, kelle alaline elu- või asukoht ei ole konventsiooniga seotud riigis (artikkel 4)

37. Kui kostja alaline elu- või asukoht ei ole konventsiooniga seotud riigis, kehtib kohtualluvuse kohta konventsiooni süsteemi kohaselt siseriiklik õigus ja seda kinnitatakse ka uue konventsiooni artiklis 4. Siin ei anna konventsioon omi kohtualluvuseeskirju, vaid reguleerib seda küsimust ainult kaudselt, viidates asja arutava kohtu riigi õigussüsteemile. Seega on kostja alaline elu- või asukoht samuti kohtualluvust otseselt ja sõltumatult reguleerivate konventsiooni eeskirjade kohaldamisala piirav tingimus, kuid ei ole kohtualluvuse konventsiooniga reguleerimist piirav üldtingimus.

³⁰ Vt eriti konventsiooni itaaliakeelset versiooni; sama kehtib ka Brüsseli I määruse itaaliakeelse versiooni kohta.

Euroopa Kohus kinnitas arvamuses 1/03 küsimuse sellise tõlgendamise õigsust, mida kinnitati juba kirjanduses 1988. aasta konventsiooni kohta, ja rääkides määruse nr 44/2001 kohta, põhjendas seda nii: „See määrus sisaldab kõikehõlmavat süsteemi moodustavat eeskirjade kogumit, mida kohaldatakse mitte ainult erinevate liikmesriikide vahelistele suhetele ... vaid ka liikmesriigi ja kolmanda riigi vahelistele suhetele” ja eriti „... tuleb määruse artikli 4 lõiget 1 ... tõlgendada selliselt, et see on osa määrusega kehtestatud süsteemist, kuivõrd sellega reguleeritakse võimalikku olukorda viitega selle liikmesriigi seadustele, mille kohtus menetlus toimub”³¹.

38. Seda viidet asja menetleva kohtu siseriiklikule õigusele mõjutab samuti otse konventsioonis sätestatud eeskirjades sisalduv piirang, mida kohaldatakse sõltumata kostja alalisest elu- või asukohast. Need on artiklis 22 sisalduvad eeskirjad erandliku kohtualluvuse kohta ja eeskirjad kohtualluvuse kokkuleppe kohta artiklis 23, mida nüüd mainitakse ka artiklis 4, kuigi nendega piirati viitamist siseriiklikule õigusele ka varem. Jättes need kaks sätet kõrvale, tähendab viitamine siseriiklikule õigusele, et kui kostja alaline elu- või asukoht on riigis, mis ei ole konventsiooniga seotud, võib kohaldada I lisas nimetatud kohtualluvuseeskirju isegi juhul, kui nad annavad ülemäärast kohtualluvust. Viimasena tasub mainimist, et artikli 4 lõikes 2 kinnitatakse, et välismaalastest hagejatel on samad õigused kasutada asja arutava kohtu riigis kehtivaid kohtualluvuseeskirju nagu selle oma riigi kodanikelgi, kusjuures ainus tingimus on, et nende alaline elu- või asukoht oleks selles riigis (vt Jenardi seletuskirja punkte 21–22).

³¹ Euroopa Kohtu arvamus 1/03, punktid 144 ja 148.

1. Üldsätted

39. Nimetatud üldeeskirja kõrval ja alternatiivina sellele, mille järgi kohtualluvus määratakse kostja alalise elu- või asukoha järgi konventsiooniga seotud riigis, jääb konventsioonis muutumatuks olemasolev struktuur, millega nähakse ette valikulise kohtualluvuse võimalus, mida hageja võib omal valikul kasutada hagi esitamiseks teises konventsiooniga seotud riigis. Neid pädevusi reguleeritakse konventsiooni artiklites 5–7 (mis vastavad 1988. aasta konventsiooni artiklitele 5, 6 ja 6A). Kui üldeeskiri sõltub kostjat ja kohut ühendavast elemendist, siis erieeskirjadega tunnustatakse seost vaidluse enda ja kohtu vahel, millele selle vaidluse kohta võib hagi esitada. Need kohtualluvused kajastavad tõhusa kohtumenetluse põhimõtet ja on õigustatavad ainult siis, kui vaidluse ja seda arutava kohtu vahel on menetluse seisukohast tõendite kogumise või menetluse läbiviimise suhtes piisav seos,³² või selleks, et tagada menetlusosaliste huvide parem kaitse. Arvestades konventsioonis sisalduva täieliku kohtualluvussüsteemiga, kehtivad need eeskirjad sõltumata sellest, kas nad vastavad konventsiooniga seotud riikide siseriiklikest seadustest tulenevale kohtualluvusele³³.

³² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 21/76: Bier, EKL 1976, lk 1735.

³³ Jenardi seletuskiri, lk 22.

40. Osaliselt jäävad 1988. aasta konventsioonis sätestatud valikulised kohtualluvused endiseks, kuigi mõnes kohas on sõnastuses tehtud puhtalt toimetuslikku laadi muudatusi. Tagapool käsitletud muudatused on seega sellised, mis ulatuvad puhtalt toimetuslikest muudatustest kaugemale; sellised, kus toimetuslik muudatus kajastab tegelikult sisulist küsimust, ja sellised, kus arengud Euroopa Kohtu kohtupraktikas nõuavad lisaselgitusi.

Olulisi muudatusi pole tehtud ja puudub vajadus lisakommentaaride järele võrreldes seletuskirjadega eelmiste konventsioonide kohta seoses sellise riigi kohtute kohtualluvuseeskirjadega, milles on usaldusühingu alaline asukoht, kui selle asutaja, usaldusosaniku või kasusaaja suhtes algatatakse kohtuasi (artikli 5 lõige 6, vt Schlosseri seletuskirja punkte 109-120), või kohtu pädevuse suhtes, mis arestib veose või lasti, et lahendada vaidlus, mis on seotud nõudega maksta tasu abi või päästmise eest, kui väidetakse, et kostjal on veose või lasti suhtes õigusi ja et tal olid sellised õigused veose või lasti päästmise ajal (artikli 5 lõige 7, vt Schlosseri seletuskirja punkte 121–123).

41. Sama võib öelda erieeskirjade kohta, millega antakse kohtualluvus kohtule, kus menetletakse algset nõuet, kui esitatakse samast lepingust või algse lepingu aluseks olevatest faktidest tulenev vastunõue (artikli 6 lõige 3, vt Jenardi seletuskirja lk 28), või millega antakse kohtualluvus lepinguga seotud asjade puhul selle konventsiooniga seotud riigi kohtutele, milles vara asub, kui menetlust on võimalik ühendada sama kostja vastu kinnisvaraga seotud asjaõiguste osas algatatud menetlusega (artikli 6 lõige 4, vt Jenard-Mölli seletuskirja lk 46–47 ja Almeida Cruz-Desantes Real-Jenardi seletuskirja punkti 24).

2. Lepingud (artikli 5 lõige 1)

42. Artiklites 5–7 sätestatud valikulistest kohtualluvustest, mis lubavad hagejal algetada hagi muus konventsiooniga seotud riigis kui kostja alaline elu- või asukoha riigis, nagu näeb ette üldreegel, on kindlasti kõige rohkem kõneainet tekitanud kohtualluvus lepinguga seotud asjades. 1988. aasta Lugano konventsiooni artikli 5 lõikes 1, nagu ka vastavas Brüsseli konventsiooni sättes, lubatakse algetada isiku vastu, kelle alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis, hagi teises konventsiooniga seotud riigis „lepingutega seotud asjade puhul selle paiga kohtus, kus tuli täita lepingus sätestatud kohustus”; see säte on põhjustanud mitmeid tõlgendamisprobleeme „lepinguga seotud asjade” määratluse, täidetava kohustuse kindlaksmääramise ja selle täitmise koha kindlaksmääramise osas. Need probleemid on tekitanud Euroopa Kohtus suure hulga kohtupraktikat, kes on leidnud sõltumatuid lahendusi või saatnud vajaduse korral asja tagasi siseriikliku õiguse alusel arutamiseks, ületamata kõiki konventsiooniga seoses tekkinud raskusi.

43. Määratlust „lepingutega seotud asjad” tõlgendatakse konventsiooniosaliste riikide siseriiklikes seadustes erinevalt ja kohus on võtnud seisukoha, et see mõiste on sõltumatu; kohus pole andnud mingeid üldiseid ega abstraktseid määratlusi, vaid osutanud üksikjuhtudel, kas tegemist on lepingulise kohustusega või mitte³⁴. Lepingu olemasolu või kehtivus on lepinguga seotud asi³⁵. Kui hagi on seotud nii lepingulise kohustuse rikkumise kui ka lepinguvälise kohustusega, siis lisakohtualluvus puudub: süüteost või deliktist tuleneva kohustuse korral määratakse kohtualluvus esimese nõude puhul artikli 5 lõike 1 ja teise puhul artikli 5 lõike 3 järgi, isegi kui see tähendaks, et hageja peab esitama erinevates kohtutes erinevad hagid³⁶, mida saab alati vältida, kasutades kostja alalise elu- või asukoha järgse kohtualluvuse üldreeglit.

³⁴ Otsus kohtuasjas 34/82: Martin Peters, EKL 1983, lk 987; Otsus kohtuasjas C-26/9: Jacob Handte, EKL 1992, lk I-3697.

³⁵ Vähemalt siis, kui vaidlustatakse hagi algetamine lepingu rikkumise kohta (otsus kohtuasjas 38/81: Effer, EKL 1982, lk 825).

³⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 189/87: Kalfelis, EKL 1988, lk 5565.

44. „Lepingus sätestatud kohustuse” määramise suhtes lubatakse artikli 5 lõikes 1 selgelt, et sama lepingu suhtes võib kehtida mitu kohtualluvust, eelistades tõelist seost kohtu ja konkreetse vaidluse vahel ühele kindlale viisile lepingu menetlemiseks. Püüe leida õige tasakaal nende kahe nõude vahel (tõeline seos vaidlusega ja lepingu ühtsus) on tinginud Euroopa Kohtu arvamuse, et väljend „lepingus sätestatud kohustus” tähendab hagi aluseks olevat lepingulist kohustust ehk kohustust, mille mittetäitmisel põhineb hageja hagi, mitte kohustust, mille täitmist hageja konkreetselt nõuab³⁷.

Samamoodi on kohus öelnud, et kui hagiavalduses toetutakse mitmele ühest lepingust tulenevale kohustusele, võib asja arutav kohus enda pädevuse üle otsustada, osutades peamisele sellisele kohustusele³⁸; küsimuse, kas kohustused on kõrvalkohustused või on nad võrdse tähtsusega, peab otsustama asja arutav kohus, üldjuhul lepingule kohaldatava õiguse alusel³⁹. Hoolimata nendest kohtuotsustest kehtivad ühe lepinguga seotud vaidlustele siiski tihti mitu erinevat kohtualluvust, eriti kui nõuded põhinevad samast lepingust tulenevatel võrdse tähtsusega kohustustel⁴⁰. On juhitud tähelepanu, et see olukord ei ole alati rahuldav, eriti kuna maksmiskohustuse võib eraldada ülejäänud lepingust ja esitada hagi kohustuse täitmise kohas, mis on tihtipeale hageja kohus.

³⁷ Otsus kohtuasjas 14/76: De Bloos, EKL 1976, lk 1497, punkt 13: kahjutasunõude kohta lepingu rikkumise eest leidis kohus, et arvessevõetav kohustus ei ole mitte kahjutasu maksmine, vaid kohustus, mille rikkumisele hageja kahjutasunõuet põhjendades toetus.

³⁸ Otsus kohtuasjas 266/85: Shenavai, EKL 1987, lk 3199.

³⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-440/97: Groupe Concorde, EKL 1999, lk I-6307, punkt 26.

⁴⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-420/97: Leathertex, EKL 1999, lk 6747.

45. Kõnealuse kohustuse täitmise koha kindlaksmääramise suhtes võivad aga võimalikud olla muud lahendused (sõltumatu lahendus või viide *lex fori*'le), Euroopa Kohus on valinud võimaluse viidata vaidlustatava kohustuse *lex causae*'le, mis määratakse asja arutava kohtu kollisiooninormide järgi⁴¹, isegi juhtudel, kus pooled otsustavad koha üle ise, tehes lepingule kohaldatava õiguse kohaselt kehtiva avalduse⁴². Seda tõlgendust, mis ei pakkunud algselt mingit ühtset lahendust sellele, et konventsiooniosaliste kollisiooninormid on ühtlustamata, ei leitud, ja mis jättis võimalikuks meelepärase kohtualluvuse valimise, toetati hiljem 19. juuni 1980. aasta Rooma konventsioonis lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse kohta: kuigi Rooma konventsioonis kasutatakse paindlikku, objektiivset ühendavat elementi, saavad pooled siiski reeglina ette näha lepingule kohaldatavat õigust ja seega lepingust tulenevate kohustuste täitmise kohta. Kuid osutamine kohaldatavale õigusele kohustuse täitmise koha kindlaksmääramise vahendina jätab alles olulisel määral lahknevusi siseriiklike finantskohustusi käsitlevate seaduste vahel, ja ei lahenda probleemi, et kui kohustus, millele kohtuasi toetub, on maksmise kohustus, langeb täitmise koht tihtipeale kokku hageja kohtuga, mis loob võimaluse meelepärase kohtualluvuse valimiseks.

46. Hoolimata kohtupraktikas pakutavast tõlgendusest, millega mõned raskused on õnnestunud ületada, on paljud lugenud eespool kirjeldatud eeskirju mitterahuldavateks ja nende muutmiseks komisjoni ja konventsiooniosaliste riikide poolt on tehtud arvukalt ettepanekuid. Ettepanekud on erinevad, kuid kõik on suunatud kohustuse täitmise kohale viitamise tähtsuse vähendamisele, et hoida vähemalt mingil määral lepingule kehtiva kohtualluvuse ühtsust ja lihtsustada täitmise koha kindlakstegemist ja ettenägemist, mis peaks olema hagile kehtiva kohtualluvuse aluseks. Ettepanekud ja arutelu, mille need ajutises töörühmas tekitasid, on käesoleva teksti tagamaadest arusaamiseks vajalikul määral kirjeldatud tagapool.

⁴¹ Otsus kohtuasjas 12/76: Tessili, EKL 1976, lk 1473; kohtuasjas C-288/92: Custom Made Commercial, EKL 1994, lk I-2913, punkt 26 (kus on öeldud, et kohaldatava õiguse hulka võib kuuluda ühetaolisi norme sätestav rahvusvaheline konventsioon); kohtuasjas C440/97: Groupe Concorde, EKL 1999, lk I-6307.

⁴² Kohtuasi 56/79: Zelger v Salinitri, [1980] EKL, lk 89.

47. Kõige radikaalsem ettepanek, millel on ka kirjanduses usaldusväärne toetus,⁴³ oli kaotada võimalus arutada asja kohustuse täitmise kohas, nii et lepingujärgsed küsimused jääksid kostja tavalise kohtu alluvusse või alternatiivina poolte valitud kohtu alluvusse. Ajutine töörühm lükkas selle lahenduse tagasi, põhjendades, et kostja kohus ei pruugi olla kõige sobivam, kui kaupade tarnimise või teenuste osutamise kohas tuleb teostada ülevaatusi, ja et pooled ise ei pruugi leida oma vaidluse jaoks sobivat kohut. Töörühm suunas seega tähelepanu teistele ettepanekutele, mis säilitaksid lepingu sõlmimise kohtu, samal ajal vältides või vähemalt piirates olemasolevas tekstis esinevaid raskusi.

48. Nende hulgas oli ettepanek kasutada lepingu jaoks iseloomuliku kohustuse täitmise kohta, eesmärgiga vältida lepingu kohta kehtiva kohtualluvuse killustamist ja vältida maksmise kohustusel põhinevat kohtualluvust, välja arvatud, kui lepingu jaoks iseloomulik kohustus oli rahaline võlgnevus. Seda ettepanekut ei võetud vastu mitmel põhjusel: rahvusvahelised lepingud on tihtipeale keerukad ja iseloomuliku kohustuse kindlaksmääramine pole alati lihtne; iseloomuliku kohustuse kindlaksmääramine nõuab lepingu üldist hindamist, mis on kohtualluvuse määramise ajal veel enneaegne; iseloomuliku kohustuse täitmise koha kindlaksmääramine sõltub kohaldatavast õigusest, seega ei väldita sellega vajadust kasutada kollisiooninorme; ja viimaks, iseloomulik kohustus ei ole tingimata piisav ühendav element vaidluse ja teatud kohtu vahel, kui vaidlus pöördub teisele lepingulisele kohustusele. Võib märkida, et üks asi on kohaldatava õiguse kindlaksmääramine, üritades ühtemoodi määratleda üldist lepingulise suhet, isegi kui mõned osad võivad olla selgelt nõrgemini seotud ja kohtualluvus võib olla killustatud, ja hoopis teine asi on üritada määratleda vaidluse ja selle lahendamiseks kõige sobivama kohtu vahelist ühendavat elementi.

⁴³ Droz, „Delendum est forum contractus?“, Recueil Dalloz 1977, kron lk 351.

49. Heites kõrvale võimaluse kasutada lepingu iseloomulikku kohustust, kaalus ajutine töörühm artikli 5 lõike 1 kohaldamisala piiramist vaid mõnda tüüpi lepingutega, täpsemini komisjoni ettepaneku järgi müügilepingutega, kus kohustuse täitmise kohaks on koht, kuhu tarne teostati või oleks pidanud olema teostatud, välja arvatud siis, kui kaup tarniti või oleks pidanud olema tarnitud enam kui ühte kohta; sellest tulenevalt ei oleks maksmise kohustusel mingit tähtsust⁴⁴. Argument sellist laadi piiratud lahenduse vastu oli, et lepingu sõlmimise koha kohus on soovitatav mitte ainult müügilepingute, vaid sama palju ka teenuste osutamise lepingute puhul. Teisest küljest ei ole just sellist laadi lepingute puhul raha maksmine lepingu oluline külg, millel kohtualluvus võiks põhineda, välja arvatud muidugi lepingud finantsteenuste osutamiseks.

Põhjaliku kaalumise järel otsustas ajutine töörühm, et ei tee olemasolevas tekstis olulisi muudatusi, vaid kohandab seda, et näidata müügilepingu või teenuste osutamise lepingu puhul, millise kohustuse täitmise koht võiks olla kostja kohtule alternatiivse kohtualluvuse määramise aluseks, ja välistada maksmise koha kasutamine selliste lepingute puhul, jättes muutmata olemasolevad sätted kõigi teiste lepinguliikide kohta ja asjades, kus pole võimalik kohaldada kirjeldatud erieeskirju⁴⁵.

⁴⁴ KOM(97) 609 lõplik, artikkel 5.

⁴⁵ Samade kaalutlustega objektiivsete tingimuste määratlemiseks, mis näitavad tegelikku tarnekohta või tegelikku teenuse osutamise kohta vt näiteks rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekute punkti 9; nendes ettepanekutes soovitatakse aga, et kui konkreetses asjas ei ole võimalik kohaldada objektiivseid tingimusi, kohaldatakse nende asemel üldeeskirja, mille kohaselt kohtualluvus jääb kostja asukoha kohtutele ja mitte kõnealuse kohustuse täitmise koha kohtutele, nagu on sätestatud olemasoleva teksti artikli 5 lõike 1 punktis a.

50. Uue konventsiooni artikli 5 lõike 1 punktiga a asendatakse vastav 1988. aasta konventsiooni säte, andes kohtualluvuse kõnealuse kohustuse täitmise koha kohtule. Uue eeskirja kohaldamisala ei jää, erinevalt varasemast, täielikult seda kohaldava isiku tõlgendada: punkti a kohaldamise eesmärgil määratakse punktis b, et kaupade müügi või teenuste osutamise lepingute puhul on kõnealuse kohustuse täitmise kohaks koht konventsiooniga seotud riigis, kuhu kaubad lepingu alusel tarniti või oleks pidanud olema tarnitud, või kus teenused osutati või oleks pidanud olema osutatud. Seega määratakse punktis b kindlaks kohustus, mille täitmise koht on kohtualluvuse määramise aluseks, sõltumata kohustusest, mille täitmine on vaidluse esemeks. Kasutamata seda sõna, rakendatakse selles punktis iseloomuliku kohustuse põhimõtet ja sellest tulenevalt välistatakse maksmise kohustuse kasutamine, isegi kui hagiavalduses toetutakse sellele kohustusele.

Ajutine töörühm ei lisanud tekstile komisjoni algset ettepanekut, et punktis b tuleks selgelt välistada juhtumid, kus kaup tarniti või tuli tarnida müügilepingu alusel rohkem kui ühte kohta. Sellisel juhul, kui hagiavalduses toetutakse kõigile tarnekohustustele korraga, võib asjakohastel juhtudel pakkuda erinevaid lahendusi (ilma et see piiraks selle sätte edaspidiseid tõlgendusi Euroopa Kohtu poolt), nagu põhilise tarnekoha kasutamine, tarnekoha valik kostja poolt hagi esitamiseks täies ulatuses või sellesse kohta tarnitud osalise tarne kohta, või isegi rahalise kohustuse täitmise koha kasutamine, kui hagi toetub sellele kohustusele. Euroopa Kohus on juba avaldanud arvamust Brüsseli I määruse artikli 5 lõike 1 punktis b sisalduva paralleelsätte kohta ja on otsustanud, et „kui tegemist on kauba üleandmise kohtade paljususega ühes liikmesriigis“, „on kõigi müügilepingust tulenevate hagide lahendamiseks pädev see kohus, kelle tööpiirkonda kuulub peamise tarne koht, mis tuleb kindlaks määrata majanduslike kriteeriumide alusel. Kui peamise tarne kohta ei ole võimalik kindlaks teha, võib hageja kaevata kostja omal valikul ühte kauba üleandmise koha järgsetest kohtutest”⁴⁶. Tekkivad küsimused ja võimalikud asjakohasemad lahendused, kui tarnekohti on mitu ja need asuvad erinevates liikmesriikides, on Euroopa Kohtu poolt tahtlikult avatuks jäetud⁴⁷. On selge, et sarnased probleemid tekivad ka siis, kui teenuste osutamise kohti on mitu ja need asuvad erinevates liikmesriikides.

⁴⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-386/05: Color Drack, EKL 2007, lk -3699.

⁴⁷ Vt kohtuotsuse punkti 16.

51. Kohustuse täitmise koha kindlaksmääramiseks võetakse punktiga b kasutusele faktidel põhinev test, mille eesmärk on rahvusvahelise eraõiguse kasutamise vältimine, ja selles on sätestatud, et kui pooled pole teisiti kokku leppinud, tuleb kaupade tarnimise või teenuste osutamise koht kindlaks määrata „lepingu kohaselt“. Tuleb märkida, et selles sättes rakendatakse poolte vahel põhimõtet „kui ei ole kokku lepitud teisiti“; nendel tingimustel säilitatakse selgelt ka poolte iseseisvus kohustuse täitmise koha kindlaksmääramise suhtes. Jääb lahtiseks, kas see säte võib täielikult takistada vaidlust arutava kohtu kollisiooninormide rakendamist, kui pooled pole piisavalt täpselt näidanud kaubatarne või teenuseosutamise kohta, ja seda võib kindlaks määrata lepingu suhtes kehtiva õiguse alusel või kui vaidluse ese ongi tegelikult koht, kuhu kaup tarniti või oleks pidanud olema tarnitud või kus teenus osutati või oleks pidanud olema osutatud.

Punkt b toimib seega müügilepingute ja teenuste osutamise lepingutega piiratud erieeskirjana punktis a sätestatud kõnealuse kohustuse täitmise koha üldpõhimõtte rakendamiseks. See punkt ei kehti lepingute kohta, mis ei jää kumbagi nimetatud kategooriatest ja ei kehti isegi nende kategooriate puhul, kui lepingu täitmise koht on konventsiooniga mitteseotud riigis. Kui leitakse, et punkti b ei ole võimalik kohaldada, kohaldatakse punkti a; see on sätestatud ka punktis c, kus selgitatakse ja kinnitatakse järeldust, milleni oleks võimalik jõuda punktide a ja b põhjal isegi ilma punktita c. Näiteks müügilepingu puhul, kus kauba tarnimise kohustus tuleb täita konventsiooniga seotud riigis, ei saa makse teostamise kohustuse täitmise koht olla kohtualluvuse kindlaksmääramise aluseks; kuid kui tarnekohustus tuleb täita konventsiooniga mitteseotud riigis, siis võib hageja kasutada kohta, kus pidi toimuma makse teostamine, eeldades alati, et see koht on konventsiooniga seotud riigis, sest sellisel juhul rakendatakse punkti a, mis võimaldab võtta arvesse kindlat kohustust, millele hagi toetub.

52. Seoses töölepingute kohta kehtiva kohtualluvusega, mida reguleeriti 1988. aasta konventsiooni artikli 5 lõikega 1, on esitatud mitmeid muudatusettepanekuid; ajutine töörühm otsustas tegeleda selle küsimusega eraldi II jaotises (vt tagapool seoses 5. jaoga).

3. Ülalpidamiskohustused (artikli 5 lõige 2)

53. Sätte esimest osa punktides a ja b ei muudeta võrreldes 1988. aasta konventsiooni sättega, mis oli omakorda 1978. aasta ühinemiskonventsiooni järel Brüsseli konventsiooni sättega identne.

Kommentaari sisalduvad seega eelmistes seletuskirjades (Jenardi seletuskirja lk 24–25; Schlosseri seletuskirja punktid 90–108).

54. Euroopa Kohus on seda sätet korduvalt kaalunud ja mitmeid selle aspekte selgitanud. Kohus on olnud seisukohal, et ülalpidamiskohustuse põhimõtet tuleks tõlgendada laialt, et hõlmata kõiki isiku toimetuleku võimaldamiseks mõeldud kohustusi, sõltumata sellest, kas maksed on perioodilised, ja sellest, kas kohustus on määratud lähtuvalt vahenditest ja vajadusest. Kohustus võib seega seisneda ühekordse makse tegemises, kui rahaline summa ette määratud sissetuleku tagamiseks on kokku lepitud või kui vara omandiõiguse üleandmine on mõeldud selleks, et võimaldada isikul toime tulla. Kui selline sätte on loodud ühe abikaasa toimetuleku võimaldamiseks või kui abikaasade vajadused ja vahendid on selle suuruse määramisel arvesse võetud, on makse seotud ülalpidamiskohustuse ja mitte abielusuhtest tulenevate varaliste õigustega, mis jääks konventsiooni reguleerimisalast välja⁴⁸. Kui need ülalpidamiskohustuse tunnused on olemas, reguleeritakse kohustust artikli 5 lõikega 2 ja ta jääb konventsiooni reguleerimisalasse, isegi kui see kohustus on menetluses kõrvalise tähtsusega, näiteks abielulahutuses, mis on ise reguleerimisalast välja jäetud⁴⁹.

⁴⁸ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-220/95: Van den Boogaert v Laumen, EKL 1997, lk I-1147, punkt 22; varem otsus kohtuasjas 120/79: de Cavel, EKL 1979, lk 731, punkt 11.

⁴⁹ Vt eriti Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas 120/79: de Cavel, EKL 1979, lk 731, punkt 7.

55. „Ülalpeetav” on sõltumatu mõiste, mis tuleb konventsiooni eeskirjade eesmärgi silmas pidades kindlaks määrata, viitamata asja menetleva kohtu siseriiklikele seadustele. Artikli 5 lõike 2 järgi ei ole võimalik eristada isikut, kelle õigust saada ülalpidamismakseid tunnustatakse, ja isikut, kelle õigust ei ole veel kindlaks tehtud; seega hõlmab see põhimõtte mitte ainult isikuid, kelle ülalpidamisõigus on eelneva otsusega kindlaks tehtud, vaid ka isikuid, kes taotlevad esmakordselt toetust, sõltumata sellest, kas siseriikliku õiguse kohaselt on ülalpeetavad vaid esimeste hulka kuuluvad isikud⁵⁰. Pidades silmas kohtupraktikat leidis ajutine töörühm, et artikli 5 lõikes 2 ei ole vaja vahetada mõistet „ülalpeetav” mõiste vastu „ülalpidamismaksete taotleja”, nagu komisjon oli soovitanud⁵¹.

Mõiste „ülalpeetav” ei hõlma avalik-õiguslikku isikut, kes algatab menetluse summade tagasisaamiseks, mis ta on maksnud ülalpeetavale, kelle kohale ta on asunud õiguste suhtes ülalpidamismaksete tegija vastu, sest sellisel juhul ei ole vajadust jätta ülalpidamismaksete tegijat ilma kaitsest, mida pakub konventsiooni artiklis 2 sisalduv üldeeskiri⁵².

⁵⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-295/95: Farrell v Long, EKL 1997, lk I-1683.

⁵¹ KOM(97) 609 lõplik, artikli 5 lõige 2.

⁵² Euroopa kohtu otsus kohtuasjas C-433/01: Blijdenstein, EKL 2004, lk I-981, punktid 31 ja 34).

56. Punktis c sisaldub uus säte, mis puudutab vanemlikku vastutust käsitlevate kohtuasjade ülalpidamiskohustusega seotud lisaküsimusi: säte annab pädevuse kohtule, mis on sellele kehtiva õiguse kohaselt pädev arutama vanemliku vastutusega seotud hagiid, kui see pädevus ei põhine ainuüksi ühe poole kodakondsusel. Kuid tuleks märkida, et see ei muuda mingil viisil artikli 5 lõike 2 sätestatud, mis on praegusel kujul esitatud 1988. aasta konventsioonis ja Brüsseli I määruses⁵³. Punkti c eesmärk on vaid paralleelsuse tagamine Euroopa Ühenduse õiguse ja Lugano konventsiooni vahel. Eriti selgitatakse kohtualluvust käsitleva eeskirja tähendust ülalpidamiskohustuse küsimustes Brüsseli määruse IIa põhjenduses 11 (nõukogu määrus (EÜ) nr 2201/2003, 27. november 2003),⁵⁴ kui ülalpidamiskohustusega seotud nõuded on vanemlikku vastutust käsitlevate kohtuasjadega seotud lisaküsimused Vältimaks igasugust kahtlust Lugano konventsiooni osas loeti kohaseks lisada seda küsimust selgitav säte.

⁵³ Tuleb meeles pidada, et artikli 5 lõike 2 asendatakse määrusega nr 4/2009 ülalpidamiskohustuste kohta: vaata punkti 19 eespool.

⁵⁴ Nõukogu 27. novembri 2003. aasta määrus (EÜ) nr 2201/2003, mis käsitleb kohtualluvust ning kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist kohtuasjades, mis on seotud abieluasjade ja vanemliku vastutusega, ning millega tunnistatakse kehtetuks määrus (EÜ) nr 1347/2000 (ELT L 338, 23.12.2003).

4. Kahju õigusvastane tekitamine (artikli 5 lõige 3)

57. Kahju õigusvastase tekitamise küsimustes on 1988. aasta konventsiooni artikli 5 lõikes 3 (ja varem Brüsseli konventsioonis) sätestatud „selle paiga kohtu, kus kahjustav sündmus on toimunud” pädevus andnud põhjust suure hulga Euroopa Kohtu kohtupraktika tekkeks, mida osaliselt ajendas Jenardi seletuskiri, kus piirduti väitega, et ekspertide komitee, mille referent oli hr Jenard, „ei arva, et nad peaks täpsustama, kus toimus sündmus, mis põhjustas kahju või vigastuse või kas tegemist on kohaga, kus kahju või vigastus tekkis. Komitee eelistas jääda lahenduse juurde, mis on juba mitmetesse õigussüsteemidesse üle võetud”,⁵⁵ jättes lahtiseks selle lahenduse enda mõtte. Küsimust arutati Euroopa Kohus, kes otsustas, et artikli 5 lõike 3 sõnastuse eesmärgist tuleks aru saada nii, et see hõlmab nii kohta, kus kahju tekkis, kui ka kohta, kus toimus sündmus, mis selle põhjustas, ja et kostja vastu võib hageja valikul hagi algatada kummagi koha kohtutes⁵⁶.

Selle tõlgenduse alusel ei tehta valikut siseriiklikus õiguses tunnustatavate erinevate lahenduste vahel, mis põhinevad „eemalt” tehtud õigusvastaste tegude toimumiskoha määratlemiseks mõnikord teo toimepanemise koha ja mõnikord tagajärje saabumise koha põhimõttel; seega suurendab see meelepärase kohtu valimise võimalusi. Tuleks aga märkida, et viitamine ainult teo toimepanemise kohale põhjustaks tihtipeale väärteo koha suhtes valikulise kohtualluvuse tähenduse kadumise, arvestades et teo toimepanemise koht langeb tihtipeale kokku asja eest vastutava kostja alalise elu- või asukohaga, samas kui viide ainult kahju tekkimise kohale ei väldiks igal juhul kohtumenetluse killustumist paljudel juhtudel.

⁵⁵ Jenardi aruanne, lk 26.

⁵⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 21/76: Bier, EKL 1976, lk 1735.

58. Komisjon tegi ettepaneku, et Euroopa Kohtu kohtupraktikat tuleks kinnitada artikli 5 lõike 3 sõnastuses, mis peaks viitama nii „kohale, kus kahju põhjustanud sündmus toimus” kui ka „kohale, kus kahju või osa sellest tekkis”⁵⁷. Ajutine töörühm ei kiitnud seda ettepanekut heaks: arvati, et selge ja vaidlustamata kohtupraktika kinnitamine õigusaktis on ebavajalik ja võib olla ka ohtlik, sest õigusaktis kasutatav sõnastus võiks ise põhjustada uusi tõlgendusi. Lisaks on ettepanekul anda pädevus „koha, kus kahju või osa sellest tekkis” kohtutele kahju tekkimise kohale viitamise vaatepunktist mitmeid puudusi. Töörühm ei lisanud seadusele Euroopa Kohtu poolt esialgse otsuse järel tehtud otsustes antud selgitusi. Nendes tegi kohus selgeks, et kahju avaldumise koht on koht, kus kahju õigusvastase tekitamisega seotud vastutust hõlmav kahju tekitav sündmus avaldab otseselt kahjulikku mõju isikule, kes on sündmuse otsene ohver,⁵⁸ ja ei hõlma kohta, kus ohver väidab end olevat kandnud rahalist kahju pärast algse kahju tekkimist ja mida ta kandis teises liikmesriigis; seega ei peaks seda tõlgendama nii laialt, et oleks hõlmatud kõik kohad, kus on tuntav sündmuse kahjulikud tagajärjed, kui see sündmus on juba tegelikult mujal kahju tekitanud⁵⁹. Osa kohtu kohtupraktika kodifitseerimine, jättes välja mõned hiljutised arengud, oleks võinud tekitada kahtlusi seadusandja kavatsuste osas eeskirja kohaldamisala suhtes.

⁵⁷ KOM(97) 609 (lõplik).

⁵⁸ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-220/88: Dumez, EKL 1990, lk I-49.

⁵⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-364/93: Marinari, EKL 1995, lk I-2719, punkt 21; kohtuasjas C-168/02: Kronhofer, EKL 2004, lk I-6009, punktid 19-21.

59. Samuti oleks „koha, kus kahju või osa sellest tekkis” kohtule pädevuse andmine tähendanud, et kui kahju tekkis rohkem kui ühes riigis, võiks hageja esitada hagi igas sellises riigis, mis on kohtupraktikaga vastuolus: asjas, kus ajaleht avaldas hageja kohta laimu, lahendas kohus sama teoga tekitatud kahju paljususe probleemi, andes iga riigi kohtutele, kus kannatati kahju, pädevuse teha otsus selles riigis tehtud kahju kohta: ainsad kohtud, kelle pädevuses oli teha otsus kogu põhjustatud kahju kohta, olid kostja alalise elu- või asukohariigi kohtud⁶⁰.

On tõsi, et Euroopa Kohtu poolt pakutavad lahendused kohustavad mitmes riigis kahju kannatavaid hagejaid algatama mitmeid menetlusi ja erinevate kohaldatavate seaduste olemasolu tõttu võib see viia sama põhjustava teo suhtes vastukäivate kohtuotsusteni⁶¹. Kohtualluvuse andmine kogu kahju suhtes iga sellise koha kohtule, kus kahju tekkis, suurendaks teiselt poolt võimalusi valida meelepärase kohus ja annaks hagejale liigse eelise. Ajutine töörühm uuris alternatiivset ettepanekut, et kohtualluvus tuleks anda selle riigi kohtule, kus tekkis kahju tähtsaim või otsustav osa. See lahendus jäeti aga lõpuks samuti kõrvale, sest sellist laadi kontrollitingimus võib viia sagedaste vaidlusteni kahju tähtsaima või otsustava osa kindlaksmääramisel, mis sunniks pooli ja kohut lahendama sisulisi küsimusi ajal, kui toimub kohtualluvuse määramine.

60. Olles otsustanud mitte muuta artikli 5 lõiget 3 komisjoni poolt esitatud viisil, kaalus ajutine töörühm pikalt võimalust teha sätte kohaldamisala selgemaks mitte ainult selle kohaldatavuse osas juba toimunud kahjude suhtes, nagu võib järeldada 1988. aasta konventsiooni sõnasõnalisest lugemisest, vaid ka vaidluste suhtes, mis põhinevad kahju tekkimise ohul tulevikus.

Ajutine töörühm pidas silmas eriti neid juhtumeid, kus avalik-õiguslike või eraõiguslike tarbijaorganisatsioonide poolt algatatud hagi on viinud tarbijate ühiseid huve kaitsva ettekirjutuseni, sest selline hagi puudutab teguviisi, mis võib tõenäoliselt kahju tekitada ja oleks muul juhul artikli 5 lõike 3 kohaldamisalast väljaspool.

⁶⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasi C-68/93: Shevill, EKL 1995, lk I-415, punkt 33.

⁶¹ Probleemile antakse vaid osaline lahendus Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. juuli 2007. aasta määruses (EÜ) nr 864/2007 lepinguväliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta („Rooma II”), ELT L 199, 31.7.2007, lk 40.

Sellist liiki hagi on Skandinaaviamaades ja eriti Rootsi õiguses tavalised ning nõuavad kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise suhtes ühesugust lähenemist, et tagada võimalus algatada hagi ka selliste ühenduse liikmesriikide tarbijaid negatiivselt mõjutavate ebaausate teguviisidega (nagu näiteks eksitavad turustamisvõtted või ebaausad tingimused tüüplepingutes) ettevõtjate vastu või saada neilt kompensatsiooni, kelle ettevõtte asub nende tegelikust tegevuskohast erinevas riigis.

Ajutine töörühm märkis, et sellist olukorda hõlmab artikkel 31, milles lubatakse teha kohtule taotlusi siseriiklike seaduste kohaste ajutiste või kaitsemeetmete kohaldamiseks, sest seda eeskirja kohaldatakse ka juhul, kui meetmetel on tegelikkuses lõplik mõju⁶². Töörühm vaatles ka tarbijatele selliste ühenduse direktiividega antud kaitset, nagu direktiiv 93/13/EMÜ ebaõiglase tingimuste kohta tarbijalepingutes, mille artikli 7 lõikes 1 ja 2 kohustatakse liikmesriike tagama, et on olemas piisavad ja tõhusad vahendid tarbijatega sõlmitud lepingutes sisalduvate ebaõiglase tingimuste jätkuva kasutamise tõkestamiseks ja täpsustatakse, et nimetatud vahendid peavad sisaldama sätteid, mille kohaselt tarbijate kaitsmisest õigustatult huvitatud isikud või organisatsioonid võivad siseriiklike seaduste kohaselt algatada kohtutes või pädevates haldusasutustes kohtuasju, et need teeksid otsuse tüüplepingu tingimuste ebaõigluse kohta, et nimetatud isikud või organisatsioonid saaksid kohaldada asjakohaseid ja tõhusaid meetmeid selliste tingimuste jätkuva kasutamise vältimiseks⁶³, või direktiiv 98/27/EÜ tarbijate huve kaitsvate ettekirjutuste kohta, mille artikliga 2 kohustatakse liikmesriike määrama kohtuid või haldusasutusi, mis oleksid pädevad nõudma reaalis nimetatud tarbijakaitsedirektiivide rikkumise lõpetamist või keelamist ja vajaduse korral andma korraldusi selliste meetmete võtmiseks, nagu otsuse või õiendi avaldamine rikkumise jätkuva mõju kaotamiseks ning trahvide maksmine otsuste järgimise tagamiseks⁶⁴.

⁶² Selle seisukoha kohta vt ka Schlosseri seletuskirja punkti 134.

⁶³ Nõukogu 4. mai 1993. aasta direktiiv 93/13/EMÜ, EÜT L 95, 21.4.1993.

⁶⁴ Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 98/27/EÜ, 19. mai 1998, EÜT L 116, 11.6.1998.

61. Vaatamata võimalusele kasutada kõiki neid sätteid, võttis ajutine töörühm samuti arvesse asjaolu, et need direktiivid ei sisalda kohtualluvuseeskirju ja et nende rakendamine erinevates liikmesriikides ei pruugi olla ühetaoline; võimalust, et võivad tekkida kahtlused, kas siseriiklik õigus hõlmab teatud lõpetamismeetmeid, ja viimasena asjaolu, et selliseid hagisid võidakse algatada asjades, mis ei puutu tarbijakaitsesse, näiteks kui hageja eesmärk on takistada kostja poolt enda intellektuaalomandi õiguste rikkumist; nendel kaalutlustel lisas töörühm artikli 5 lõikesse 3 erisätte, mis annab ka tulevikus võimaliku kahju suhtes pädevuse kahjustava sündmusega seotud koha kohtutele.

Muudatus on mõeldud seaduse reguleerimisala selgitamiseks ja mitte selle sisu muutmiseks, sest lõpetamismeetmete olemasolu saab selgelt tuletada ka eelmise sõnastuse tõlgendusest⁶⁵. Sellega seoses tuleks meele pidada, et põhjenduseks kahjustava sündmusega seotud koha kohtu valikulise kohtualluvuse lubamiseks on sellise kohtu asukoht, mis on arvestades selle lähedusega vaidlusele ja hõlpsa tõendite hankimise võimalusega tavaliselt asja lahendamiseks parim, ning et see põhjendus kehtib mitte ainult juba saadud kahju hüvitamise hagide puhul, vaid ka meetmete puhul, mille eesmärk on kahju tekkimise vältimine. Euroopa Kohus võttis sellise seisukoha hiljem Brüsseli konventsiooni suhtes, kuigi selle põhjendused olid osaliselt ajendatud Brüsseli I määruse artikli 5 lõikes 3 tehtud muudatusest, mis oli samamoodi sõnastatud, nagu praegu Lugano konventsioonis sisalduvad sätted⁶⁶.

⁶⁵ Schlosseri seletuskirja punkt 134.

⁶⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-167/00: Henkel, EKL 2002, lk I-8111, punktid 49-50.

62. Tulevikus võimaliku kahjustava sündmuse suhtes pädevust andva sätte tähendus on, et sellised sündmused on reguleeritud Euroopa Kohtu otsustega, millega hagejal võimaldatakse algatada menetlust kas kohas, kus tahetakse vältida kahju tekitavat tegevust, või siis kohas, kus tahetakse vältida kahjulikku sündmust ennast. Selle koha kindlaksmääramine, kus kahju võib avalduda on põhimõtteliselt faktiküsimus ja seega asja arutava kohtu pädevuses. Kooskõlas Euroopa Kohtu võetud lähenemisviisiga peab see aga olema koht, kus on vahetu kahju oht, ja mitte koht, kus võib olla kaudne rahaline kahju. Ettekirjutuse andmist õigustava võimaliku ohu olemasolu sõltub selle riigi õigusest, milles tahetakse saada ettekirjutust: antud eeskirjaga reguleeritakse vaid kohtualluvust ja ei määrata kindlaks võimalikke ettekirjutusi, seega otsustatakse nende iseloomu ja sisu, nende andmise tingimuste ja nende saamiseks õigustatud isikute ringi üle asja menetlevale kohtule kehtiva õiguse või asjakohaste siseriiklike seaduste ühtlustamiseks mõeldud ühenduse õiguse sätete kohaselt.

63. Nagu eespool mainitud, puudutab siinkohal vaadeldav valikuline kohtualluvus ettekirjutuste tegemiseks ainult nõudeid, mis on seotud tõenäoliselt kahju põhjustava tegevusega, mis ei ole lepingulise kohustuse rikkumine; lepingulise kohustuse rikkumise puhul võib kahju hüvitamise hagi esitada kostja kohtu asemel alternatiivvariandina ka lepingu sõlmimise koha kohtus, nagu on sätestatud artikli 5 lõikes 1. Tuleb meeles pidada, et „õigusvastase kahju”, samamoodi nagu „lepingutega seotud asjade” põhimõtteid tuleb tõlgendada sõltumatult, vaadeldes peaaesjalikult süsteemi ja konventsiooni reguleerimisala, ning selles küsimuses ei kasutata siseriiklikku õigust. Eriti on Euroopa Kohus olnud arvamusel, et „kahju õigusvastane tekitamine” hõlmab kõiki hagisid, mille eesmärk on kindlaks teha kostja vastutus ja mis ei ole seotud ühe poole poolt teise suhtes vabalt võetud kohustust käsitleva lepinguga⁶⁷.

⁶⁷ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-334/00: Tacconi, EKL 2002, lk I-7357, punktid 21–23; viide Brüsseli konventsioonile lepingueelse vastutuse asjas.

5. Kuriteost tulenevad hagit (artikli 5 lõige 4)

64. Säte, millega kriminaalkohtule antakse pädevus kuriteokahju hüvitamise või heastamisega seotud asjade lahendamiseks, on uues konventsioonis säilitatud. Ajutine töörühm arutas, kas see säte peaks jääma samaks, seda peaks muutma või selle isegi välja jätma. See säte oleks tõepoolest välja jäetud tulenevalt ettepanekust, et kriminaalkohtud peaksid olema pädevad arutama tsiviilasju ainult siis, kui sama koha tsiviilkohtud võivad arutada konventsiooni kohaselt samast kuriteost tulenevaid hagit. Töörühm otsustas eeskirja säilitada, arvestades valikulise kohtualluvuse kriminaalkohtutele andmise kasulikkusega, kui siseriikliku õiguse kohaselt saab kriminaalmenetluse arutada ka tsiviilasju, mis ei pruugi tingimata langeda kokku kohtualluvusega, mis kehtib seoses õigusvastaselt tekitatud kahju kohaga artikli 5 lõike 3 alusel.

65. Artikli 5 lõike 4 muutmise ettepanek oli osaliselt seotud teise kriminaalmenetluse raames tsiviilasjade arutamist käsitleva sätte ümbersõnastamisega 1988. aasta konventsiooni protokolli nr 1 II artiklis, mille kohaselt isikutel, kelle alaline elu- või asukoht on lepinguosalises riigis ja kelle vastu käib kohtumenetlus õigusrikkumises, mida ei pandud toime tahtlikult, on õigus advokaadi kaitsele ilma kohustuseta ilmuda isiklikult kohtu ette. Kui kohus nõuab nende kohalolekut, kuid nad ei ilmu kohale, ei pea kriminaalasja kontekstis tehtud otsust tsiviilasja kohta esitatud kaebuses teistes konventsiooniga seotud riikides tunnustama⁶⁸. Tehti ettepanek ühelt poolt laiendada seda eeskirja, et see hõlmaks tahtlikke õigusrikkumisi, teiselt poolt aga kitsendada, et oleks sätestatud ainult kostja õigus tsiviilasja arutamise korral kriminaalkohtus olla tsiviilasja suhtes esindatud ilma isiklikult kohal viibimata, jättes välja selle tähtsust otsuse tunnustamise suhtes kirjeldava sätte. Need ettepanekud lükati tagasi, osaliselt vältimaks tugevat sekkumist riikide kriminaalõigusesse tsiviil- ja kaubandusasjadega tegeleva konventsiooniga.

⁶⁸ Jenardi seletuskiri, lk 63.

66. Seega ei muudetud selle protokolli II artiklit⁶⁹ ja see kanti konventsiooni teksti üle, arvestades samalaadsust Brüsseli I määrusega, mis sai nüüd artikliks 61. Siiski tuleks märkida, et Euroopa Kohus on pehmendanud otsust mitte laiendada eeskirja tahtlikele õigusrikkumistele, otsustades, et protokolli artiklit II ei tohi tõlgendada nii, et see takistaks selle riigi kohtul, kus soovitakse kohtuotsust täita, arvestada artikli 34 lõikes 1 sisalduva avaliku korra klausli suhtes asjaolu, et tahtlikust kuriteost tulenevas hüvitisenõudes on kohtuotsuse teinud riigi kohus keeldunud lubamast sellel isikul oma kaitsekõnet esitada, kui ta isiklikult kohale ei ilmu⁷⁰. See on võrdne väitega, et kehtiva artikli 61 säte, milles viidatakse selgesõnaliselt tahtmatutele süütegudele, kehtib samamoodi ka tahtlikele, vastasel juhul võib kohtuotsuste tunnustamisest keelduda põhjendusel, et nad pole avaliku korraga kooskõlas⁷¹.

⁶⁹ [Tõlkija märkus: Selles joonealuses märkuses sisalduv redaktsiooniline muudatus itaaliakeelses versioonis ei puuduta eestikeelset versiooni (sõnad *violazione involontaria* on vahetatud sõnade vastu *violazione non dolosa* (tahtmatu õigusrikkumine)).]

⁷⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-7/98: Krombach, EKL 2000, lk I-1935, punktid 44–45.

⁷¹ Erinevalt Euroopa Kohtu varasemast otsusest, kohtuotsus 157/80: Rinkau, EKL 1981, lk- 1391, punkt 12.

6. *Äriühingute filiaalid (artikli 5 lõige 5)*

67. Sätet, millega reguleeritakse kohtualluvust filiaali, esinduse või muu asutuse tegevusest tulenevate vaidluste lahendamiseks, ei ole muudetud. Artikli 5 lõikes 5 antakse nende asukohajärgsetele kohtutele valikuline ja territoriaalne kohtualluvus, eesmärgiga vältida siseriikliku õiguse kasutamist. Filiaali, esinduse või muu asutuse mõiste on seega sõltumatu, mis on kõigile konventsiooniga seotud riikidele ühine ja tagab õiguskindluse. Euroopa Kohus on osutanud, et filiaali, esinduse või muu asutuse mõiste eeldab äritegevuse kohta, mis esineb emaettevõtja laiendusena ning millel on juhatuse ja vahendid äritehingute tegemiseks kolmandate isikutega, nii et viimased teavad, et nad saavad luua välismaal asuva emaettevõttega õigussuhte, ilma et nad peaksid sellega otse suhtlema⁷². Need tunnused on olemas ka juhul, kui äritegevust korraldab äriühing, mis on siseriikliku õiguse vaatenurgast emaettevõttest sõltumatu, millel on sama nimi ja sama juhtkond ning mis peab läbirääkimisi ja korraldab äritegevust emaettevõtte laiendusena, sest kolmandad isikud peavad saama toetuda sellisel viisil loodud välisele vormile⁷³. Kolmandate isikute kaitseks peab seda välist vormi sellisel juhul lugema samatähenduslikuks õiguslikku sõltumatust mitteomava filiaaliga.

Kirjeldatud põhimõtte alusel peab kohus kontrollima tõendeid tõelise tütaretevõtte olemasolu kohta arutatavas asjas.

⁷² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 33/78: Somafer v Saar-Ferngas, EKL 1978, lk 2183.

⁷³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 218/86: Schotte v Parfums Rothschild, EKL 1987, lk 4905, punkt 17.

68. Filiaalide, esinduste ja muude asutuste üle tekkinud vaidlused, mille tarvis selles artiklis nähakse ette valikuline kohtualluvus, mis võib asendada kostja tavalist kohut, käsitlevad asutuse juhtimisega seotud lepingulisi ja lepinguväliseid õigusi ja kohustusi (üür, suhted personaliga jne), lepingulisi kohustusi, mida asutus on võtnud emaaettevõtte nimel ja mis täidetakse riigis, kus asub äritegevuse koht, ja lepinguväliseid kohustusi, mis tekivad asutuse tegevusest oma asukohas emaaettevõtte nimel⁷⁴.

Ka siinkohas peab asja aluseks olevat suhet kontrollima ja liigitama asja arutav kohus, lähtuvalt siin kirjeldatud filiaali, esinduse või muu asutuse tegevusest tuleneva vaidluse põhimõttest.

7. Rohkem kui üks kostja ja garantiid käsitlev hagi (artikli 6 lõiked 1 ja 2)

69. Erinevates olukordades, kus kohtualluvus võib põhineda seosel esitatud hagi ja teise konventsiooniga reguleeritud hagi vahel, on rohkem kui ühe kostjaga kohtuasjades vaja olnud selgust; sellisel juhul on hageja saanud menetlust algatada ükskõik millise kostja alalises elu- või asukohas, sest sätte tegelikku reguleerimisala on peetud ebaselgeks. Kuna Brüsseli konventsiooni algses tekstis ei ole sellise olukorra kohta mingit selgitust, märgitakse Jenardi seletuskirjas, et kohtualluvus, mis tuleneb ühe kostja alalisest elu- või asukohast, võeti kasutusele sellepärast, et see võimaldas vältida liikmesriikides selliste kohtuotsuste edasiandmist, mis olid omavahel sobimatud, ja ei olnud õigustatud juhtudel, kus seda kasutati vaid selleks, et võtta ära selle riigi kohtute pädevus, kus oli kostja alaline elu- või asukoht⁷⁵.

⁷⁴ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 33/78: Somafer v Saar-Ferngas, EKL 1978, lk 2183.

⁷⁵ Jenardi seletuskiri, lk 26.

Euroopa Kohus on otsustanud, et artikli 6 lõike 1 kohaselt peavad hageja poolt algatatud menetlused olema omavahel niimoodi seotud, et nende eraldi käsitlemine võib kaasa tuua kokkusobimatud kohtuotsused⁷⁶. Ajutine töörühm pidas soovitavaks kodifitseerida seda ideed käsitlev kohtupraktika ja määratleda, milline peaks olema suhe hagide vahel, kui pädevus kõigi kostjate suhtes antaks ühe kostja alalise elu- või asukoha kohtule. Võib märkida, et heakskiidetud seotuse põhimõtte langeb kokku artikli 28 lõikes 3 esitatud põhimõttega, kuigi selle sätte eeldused ja eesmärgid on erinevad: selle eesmärk on pigem koordineerida konventsiooniga seotud riikide kohtualluvust kui teha kindlaks kohus või kohtud, mis asub või asuvad ühes riikidest, mille kohtud on pädevad asja arutama.

70. Vastupidiselt komisjoni esitatud arvamusele⁷⁷ ei pidanud ajutine töörühm vajalikuks kodifitseerida teisi Jenardi seletuskirjas nimetatud põhimõtteid, mille kohaselt kohtualluvus on vaid siis põhjendatud, kui nõude eesmärk ei ole vaid ühelt kostjalt võimaluse võtmine arutada asja õiges kohtus. Töörühm arvas, et nõuetevahelisest tihedast seosest koos tingimusega, et kohus, milles menetlust alustatakse, oleks ühe kostja alalise elu- või asukoha kohus⁷⁸, piisab selle eeskirja väärkasutamise vältimiseks⁷⁹; artikli 6 lõikega 2 reguleeritud garantiiga seotud või muu kolmandat poolt puudutava hagi puhul see ei kehti, sest selles sättes on antud põhimõtte selgesõnaliselt esitatud, et vältida kolmanda poole vastu hagi esitamist ebasobivas kohtus. Võib öelda, et rohkem kui ühe kostja puhul põhineb kohtualluvus objektiivselt hagidevahelisel tihedal seosel, mida hageja peab demonstreerima, samas kui garantiiga seotud või muu kolmandat poolt puudutava hagi puhul ei nõuta sellist tihedat seost. Selle asemel piisab „põhihagi ja garantiid puudutava hagi seotud loomusest“⁸⁰, sõltumata alusest, mille põhjal kohtul on algses menetluses pädevus, ja tänu sellele on soovitatav, et oleks olemas säte, mis kaitseb kostja õigust oma asja menetlemiseks selleks pädevas kohtus, isegi kui see paneb kohustuse tõendada enda ilmajätmist sellest võimalusest kostjale endale.

⁷⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 189/87: Kalfelis, EKL 1988, lk 5565, punkt 12; otsus kohtuasjas C-98/06: Freeport, EKL 2007, lk I-8319.

⁷⁷ KOM(97) 609 lõplik, artikkel 6.

⁷⁸ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-51/97: *Réunion européenne*, EKL 1988, lk I-6511.

⁷⁹ Selle mõttekäiguga ei taheta väita, et artikli 6 lõiget 1 võib tõlgendada sellisel viisil, mis võimaldaks hagejal algatada menetlust mitme kostja vastu ühe kostja suhtes pädevas kohtus ainsa eesmärgiga võtta ülejäänutelt võimalus arutada asja nende õigetes kohtutes: vt Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-103/05: Reisch Montage, EKL 2006, lk I-6827, punkt 32. Vt samuti Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-98/06: Freeport, EKL 2007, lk I-8319, punkt 54.

⁸⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-365/88: Hagen, EKL 1990, lk I-1845.

71. Ajutine töörühm ei pidanud vajalikuks lisada artikli 6 lõikele 1 sätet, mille eesmärk oleks sätte kohaldamise vältimine kostjate poolt, kes on hagejaga kohtu valiku klausli suhtes konventsiooni artikli 23 kohaselt kokku leppinud. Komisjon tegi vastavasisulise ettepaneku, kuid artiklis 23 sätestatud erandlik kohtualluvus on iga muu konventsiooniga reguleeritava kohtualluvuse suhtes ülimuslik, arvestades vaid artikli 23 lõikes 5 sätestatud erandeid, seega pole võimalik kahelda selle tõlgendamises ja pole mõtet korrata seda põhimõtet pädevust andvas erieeskirjas. Asjaolu, et seletuskirjas viidatakse sellisele ülimuslikkusele vaid artikli 6 lõike 2 selgituses, ei tõenda vastupidist, sest see kohtualluvuseeskiri on kõigi konventsioonis sätestatud kohtualluvuseeskirjade suhtes ülimuslik, välja arvatud nende suhtes, mis on nimetatud artiklis 23 endas. Loomulikult ei kehti see kohtu valiku klausli kohta, millele pooled ei kavatsenud anda välistavat mõju (põhjalikumalt selgitatud allpool seoses artikliga 23).

72. Lõpetuseks tuleks märkida, et garantiiga seotud hagide iseärasusi mõnes konventsiooniga seotud riigis, millele kehtestatud erieeskirja alusel muudeti Brüsseli konventsiooni artikli 6 lõige 2 mittekohaldatavaks (eeskirja korratakse 1988. aasta konventsiooni protokollis 1 V artiklis), käsitletakse uues konventsioonis samamoodi, täpsemalt protokollis nr 1 II artiklis. Selles artiklis on sätestatud, et artikli 6 lõikes 2 ja artiklis 11 määratletud kohtualluvust ei saa täielikult kasutada IX lisas nimetatud konventsiooniga seotud riikides (Saksamaa, Austria, Ungari ja Šveits⁸¹), samas kui isikute vastu, kelle alaline elu- või asukoht on muus konventsiooniga seotud riigis, võib alata hagi nende riikide kohtutes vastavalt seal kehtivatele eeskirjadele kolmandate isikutega seotud menetluste kohta. Kuid teistes riikides artikli 6 lõike 2 ja artikli 11 põhjal tehtud kohtuotsuseid tunnustatakse ja täidetakse asjassepuutuvates riikides konventsiooni III jaos sisalduva erisätte kohaselt (selgitus mõnele riigile kehtiva erisätte põhjenduste kohta on esitatud Jenardi seletuskirja lehekülgedel 27–28, Schlosseri seletuskirja punktis 135 ja Jenard-Möller seletuskirja punktis 105)⁸². Protokollis nr 1 II artiklile on lisatud uus lõige (lõige 2), milles sätestatakse, et ratifitseerimise ajal võib Euroopa Ühendus teatada, et artikli 6 lõikes 2 ja artiklis 11 esitatud menetlusi ei saa mõnes muus liikmesriigis kasutada ja peab sellisel juhul andma teavet eeskirjade kohta, mida tuleb nende asemel kohaldada⁸³. Artikli 6 lõike 2 ja artikli 11 mittekohaldamist Saksamaal, Austrias ja Ungaris tunnistatakse ka Brüsseli I määruses (artikkel 65).

⁸¹ Šveitsi Liidunõukogu poolt 18. veebruaril 2008 heaks kiidetud ratifitseerimisakti eelnõu kohaselt (BB1 2009 1777) võtab Šveits tagasi oma deklaratsiooni I protokollis II artikli kohta, kohaldades seda alates konventsiooni jõustumisest.

⁸² Säte kehtib Saksamaa, Austria, Ungari ja Šveitsi kohta.

⁸³ 27. novembril 2008 vastu võetud uue Lugano konventsiooni sõlmimist käsitleva Euroopa Liidu Nõukogu otsuse kohaselt (ELT L 147, 10.6.2009), otsustas nõukogu, et ühendus teeb deklaratsiooni vastavalt konventsiooni protokollis 1 II artikli lõikele 2, mille kohaselt artikli 6 lõikes 2 ja artiklis 11 esitatud menetlusi ei saa peale konventsiooni IX lisas nimetatud riikide kasutada ka Eestis, Lätis, Leedus ja Sloveenias.

3 – Kaitsev kohtualluvus

1. Kindlustus (artiklid 8–14)

73. Kindlustusega seotud küsimustes säilitab konventsioon sõltumatu ja täieliku süsteemi, välja arvatud viide artiklile 4 ja artikli 5 lõikele 5; artikli 9 lõikes 2 antakse filiaali, esinduse või muu asutuse kohtule laiem ulatus, mis teeb võimalikuks kohtualluvuse määramise filiaali, esinduse või muu asutuse olemasolu põhjal, isegi kui kindlustusandja alaline elu- või asukoht ei ole konventsiooniga seotud riigis. Et kaitsta kindlustussuhte nõrgemat poolt, säilitatakse konventsioonis endine struktuur, millega eristatakse ühelt poolt kindlustusandja ja teiselt poolt kindlustusvõtja, kindlustatu või soodustatud isiku seisundit ning antakse kohtualluvuse määramiseks erinevaid kriteeriume, sõltuvalt sellest, kumb pool esineb hageja ja kumb kostja rollis (vt Jenardi seletuskirja lk 30–33 ja Schlosseri seletuskirja punkte 136–152).

74. 1988. aasta konventsiooni kohaselt võis kindlustusandja vastu hagi esitada mitte ainult selle riigi kohtutes, kus on tema alaline elu- või asukoht (ja teatud juhtudel ka teistes kohtutes), vaid ka kindlustusvõtja alalises elu- või asukohas, kui menetluse algatab kindlustusvõtja; kindlustusandja võib aga kindlustusvõtja, kindlustatu või soodustatud isiku vastu hagi esitada vaid riigis, kus on nende alaline elu- või asukoht. Selle kohtualluvuseeskirjaga anti kindlustusvõtjale, kes oli kindlustatust või soodustatud isikust rohkem kaitstud, eriline seisund: nende vastu oli samamoodi võimalik esitada hagi vaid selle riigi kohtutes, kus on nende alaline elu- või asukoht, kuid hagejatena ei saanud nad oma alalise elu- või asukoha kohtutes kindlustusandja vastu hagi algatada, see õigus jäi kindlustusvõtjale. Jenardi seletuskirjas selgitati, et erinevus tulenes kaalutlusest, et ainult kindlustusvõtja on kindlustusandjaga ärisuhtes ja „ei oleks mõistlik eeldada, et kindlustusandja ilmub kindlustatu või soodustatud isiku kohtusse, sest ta ei pruugi teada nende täpset alalist elu- või asukohta ajal, mil tekib hagi alus”⁸⁴.

⁸⁴ Jenardi seletuskirja lk 31, kus lisatakse, et kohtualluvuse määramiseks vajalik kindlustusvõtja alaline elu- või asukoht on menetluse algatamise ajal kehtinud alaline elu- või asukoht.

Ajutine töörühm võttis seisukoha, et see väide ei kajasta enam viimaste aastakümnete jooksul arenenud kindlustusvaldkonna vajadusi, arvestades suurenenud konkurentsi, uute kindlustusliikide ja eelkõige õigusaktide suuremat ühtlustatust ühtse turu direktiivide vastuvõtmise tulemusena, mis lihtsustas kindlustusandja esinemist ühtse turu teise riigi kohtus. Teiselt poolt on hoolimata Euroopa õiguslase koostöö arengust eraisikul üsna keeruline kaevata äriühingut kohtusse teises riigis, nimelt äriühingu alalises asukohariigis. Nende kaalutluste tõttu kaotati kirjeldatud erisused ja kindlustatu ning soodustatud isik lisati koos kindlustusvõtjaga artikli 9 lõike 1 punkti b, mis võrdsustab nende seisundi⁸⁵.

75. Lisaks neile antud õigusele kaevata kindlustusandja nende alalise elukoha kohtusse, on kindlustusvõtja, kindlustatu ja soodustatud isik kaitstud üldpõhimõtte piiramisega, mis lubab pooltel kõrvale kalduda konventsiooni kohtualluvuseeskirjadest, välja arvatud erandliku kohtualluvuse puhul. Artiklis 13 on sätestatud, et kohtualluvust puudutavat kokkulepet saab sõlmida ainult kindlaksmääratud ja piiratud asjaoludel, mis hõlmavad üht või enam artiklis 14 nimetatud riski puudutavaid kindlustuslepinguid, sisuliselt seoses kauba ja reisijate mere-, õhu- ja kombineeritud transpordiga. Selline kohtu valiku klauslite piiramine tagab kõrgetasemelise kaitse ja kehtib mitte ainult eratarbijate, vaid ka ettevõtete ja kutsealal tegutsevate isikute sõlmitud kindlustuslepingutele. Kahtlus jäi aga, kas nii laiaulatuslik kaitse on tavaliste kindlustuslepingute puhul õigustatud.

⁸⁵ Vt samuti Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-463/06: FBTO Schadeverzekeringen, EKL 2007, lk I-11321, punkt 24.

Ajutine töörihm kaalus seega võimalust suurendada poolte vabadust, tehes vahet tarbijate poolt sõlmitud kindlustuslepingute ja tööstus-, äri- või kutsetegevuse käigus sõlmitud lepingute vahel, võimaldades viimastele kohtu valikut. Eelistatuks peeti aga võimalust, et lepinguid, mille suhtes pooltele võiks anda suuremat vabadust, tuleks eristada mitte kindlustusvõtja, vaid lepinguga kaetud riskide järgi, lisades 1988. aasta konventsiooni artiklis 12A nimetatud riskidele veel täiendavaid riskiliike. Selle lahenduse eelis on, et konventsiooni struktuuri ei muudeta, seega jääb kindlustust käsitlev jagu eraldatuks tarbijalepinguid käsitlevast jaost. Lisaks välditakse ka viitamist tarbijast kindlustusvõtjale, seega kaitstakse jätkuvalt mitte ainult tarbijaid, vaid ka eraettevõtjaid, väikseid ja keskmise suurusega ettevõtteid ning kutsealal tegutsevaid isikuid, kes vaatamata tööstus-, äri- või kutsetegevusele väärivad kindlustusega seotud küsimustes samasugust kaitset nagu tarbijad.

76. Kumulatiivse lähenemise tõttu jäävad seega artiklis 14 juba nimetatud riskiliigid (millele viidatakse artikli 13 lõikes 5) alles ja neile lisanduvad uues konventsioonis „kõik suured riskid”. Väljend, mida kasutatakse selliste riskide määratlemiseks, mis juhul, kui need on kaetud kindlustuslepinguga, lubavad pooltel kõrvale kalduda selle jao muudel juhtudel kohustuslikest sätetest, erineb Brüsseli I määruse artikli 14 lõike 5 vastavast sättest. Viimases mainitakse kõiki suuri riske, mis on määratletud nõukogu direktiivis 73/239/EMÜ, mida on muudetud nõukogu direktiividega 88/357/EMÜ ja 90/618/EMÜ ning mida võidakse hiljem muuta, ja viidatakse seega ühenduse olemasolevatele ja tulevastele õigusaktidele. Siin on sõnastus erinev, sest ei oleks olnud asjakohane viidata konventsioonis, mille osaliste hulgas on Euroopa Ühendusse mitte kuuluvad riigid, konkreetsetele ühenduse eeskirjadele. Sisuliselt tuleks aga mõista, et artikli 14 lõikes 5 leiduv üldine viide „suurtele riskidele” tähendab samu riske, millele on viidatud nimetatud direktiivides.

Need suured riskid on määratletud direktiivi 1988/357/EMÜ artiklis 5,⁸⁶ milles viidatakse direktiivi 73/239/EMÜ lisa punktile A,⁸⁷ täpsemalt liikidesse 4–7 kuuluvad riskid (raudteeveeremite, õhusõidukite, mere-, järve- ning jõe- ja kanalilaevade ning sõltumata veoviisist veetavate või pagasis olevate kaupade kahjustused või kaotus) ja liikidesse 11–12 kuuluvad riskid (õhusõiduki valdaja vastutuskindlustus ja mere-, järve- ning jõe- ja kanalilaevade valdaja vastutuskindlustus, sealhulgas vedaja vastutus); liikidesse 14 ja 15 kuuluvad riskid (krediidid ja garantiid), kui kindlustusvõtja on kutsealaselt hõivatud tootmis- või tulundustegevusega või ühega vabadest kutsetest ja riskid seostuvad sellise tegevusega; ning liikidesse 8 ja 9 (tuli ja loodushõud ning muu varaline kahju), 13 (üldvastutus) ja 16 (mitmesugune finantskahju) kuuluvad riskid, kui kindlustusvõtja ületab vähemalt kahe kriteeriumi piiri kolmest, mis puudutavad bilansi kogumahtu, netokäivet ja keskmist töötajate arvu eelarveaasta jooksul.

Lisa punktis A liigitatud riskidest loetakse seega „suurteks riskideks” neid riske, kus kindlustusvõtja on teatud suurusega ettevõtte või on vähemalt seotud tööstus-, äri- või kutsetegevusega, ja nende hulka ei loeta riske, mis liigitatakse õnnetusjuhtumite, haiguste, mootorsõidukite ja õiguskuludega seotud riskide alla, kus kindlustusvõtja on tavaliselt eraisik. Konventsioonis on olemas ettevõtteid ja muid kui esimese direktiiviga kaetud kindlustusliike puudutav seos kohtualluvuse ja teenuste osutamise vabaduse vahel, isegi konventsiooniga seotud riikide suhtes, mis ei ole Euroopa Ühenduse liikmed, kuigi erinevalt Brüsseli I määrusest ei ole see selgesõnaliselt sätestatud.

⁸⁶ Teine nõukogu direktiiv 88/357/EMÜ, 22. juuni 1988, otsekindlustustegevusega, välja arvatud elukindlustustegevusega seotud õigusnormide kooskõlastamise kohta, millega nähakse ette sätted teenuste osutamise vabaduse tegeliku kasutamise hõlbustamiseks ja muudetakse direktiivi 73/239/EMÜ, EÜT L 172, 4.7.1988.

⁸⁷ Esimene nõukogu direktiiv 73/239/EMÜ, 24. juuli 1973, otsekindlustustegevuse, välja arvatud elukindlustustegevuse alustamise ja jätkamisega seotud õigus- ja haldusnormide kooskõlastamise kohta (EÜT L 228, 16.8.1973).

77. Nagu märgitud, määratletakse Brüsseli I määruses suuri riske otsese viitega ühenduse direktiividele, arvestades võimalike muudatustega tulevikus. Konventsioonis sellist viidet pole, kuid ainuüksi sõnu „kõik suured riskid” artikli 14 lõikes 5 tuleb tõlgendada ühenduse olemasolevate ja tulevaste eeskirjade valguses, vähemalt sel määral, mil need ei muuda radikaalselt lähenemist suurte riskide käsitlemisele. Seda vaatenurka toetatakse konventsiooni põhjenduses, milles sätestatakse, et konventsioon põhineb Brüsseli I määruse põhimõtete laiendamisel konventsiooniosalistele ning protokollis nr 2, milles püütakse saavutada konventsiooni ja Brüsseli I määruse võimalikult ühetaoline tõlgendamine. Kõiki probleeme, mis võivad tekkida ühenduse eeskirjade muutmise tulemusena, tuleb kaaluda protokollis nr 2 põhjal asutatud alalise komitee raames (allpool, punkt 203).

2. Tarbijalepingud (artiklid 15–17)

78. Tarbijalepingute osas kinnitatakse konventsiooni varasemaid eeskirju, millega kaitstakse lepingu nõrgemat poolt samadel tingimustel kui 1988. aasta konventsioonis, ja sätestatakse sõltumatu süsteem, piiramata sealjuures artikli 4 ja artikli 5 lõike 5 mõju. Kuigi tarbija võib lepingu teist poolt kohtusse kaevata mitte ainult selles riigis, kus on teise poole alaline elu- või asukoht, vaid ka tarbija enda alalises elu- või asukohariigis, võib teine pool alata hagi ainult selle konventsiooniga seotud riigi kohtus, mille territooriumil on tarbija alaline elu- või asukoht (artikkel 16). Konventsiooni kohaselt võib kokku leppida asja arutava kohtu osas, kuid ainult pärast seda, kui poolte vahel on tekkinud vaidlus või kui kokkuleppe kohaselt võib tarbija alata hagi muudes kohtutes või kui kokkulepe asja arutava kohtu kohta annab pädevuse selle riigi kohtutele, kus nii tarbijal kui ka teisel poolel on lepingu sõlmimise ajal peamine või alaline elu- või asukoht, tingimusel et selline kokkulepe ei ole selle riigi seadustega vastuolus (artikkel 17). Nende sätete selgitused sisalduvad seega eelmistes seletuskirjades (Jenardi seletuskirja lk 33–34; Schlosseri seletuskirja punktid 159–161).

79. Kuigi kaitset pakkuv süsteem ei muutu, laieneb konventsiooni alusel veelgi sellega hõlmataivate lepingutüüpide hulk. 1988. aasta konventsioonis, millesse võeti üle sel ajal kehtinud Brüsseli konventsiooni sõnastus, oli sätestatud, et konventsiooniga pakutav kaitse hõlmas kaupade järelmaksuga müüki, osamaksetena tagastatavaid laene või igasuguseid muid kaupade müügi rahastamiseks võetavaid krediidiliike ja igasuguseid muid kaupade tarnimist või teenuste osutamist käsitlevaid lepinguid, kui lepingu sõlmimisele tarbija alalises elu- või asukohariigis eelnes isiklikult temale suunatud kutse või reklaam ja tarbija tegi selles riigis lepingu sõlmimiseks vajalikud sammud (artikli 13 lõige 1). Tänu nimetatud viimasele sätte osale laienes oluliselt pakutava kaitse ulatus võrreldes algse Brüsseli konventsiooniga, kus see oli piiratud järelmaksuga müügi ja osamaksetena tagastatavate laenudega, kuid sellegipoolest ei peetud seda piisavaks, et tagada küllaldane tarbijate kaitse kohtute poolt lisaks ühenduse direktiividega antavale olulisele kaitsele. 1988. aasta konventsioonis puudub tarbijalepingu poolte määratlus ja eriti teise lepingupoole määratlus, see ei kata kõiki tarbijalepinguid ja selle sõnastusest ei selgu täpselt, et hõlmatud on mittetraditsioonilisel viisil sõlmitud lepingud, eriti digitaalsetes formaatides.

80. Tarbija mõiste osas korraldatakse konventsiooni artiklis 15 põhimõtteliselt 1988. aasta konventsiooni määratlust, mille kohaselt tarbija on füüsiline isik, kes sõlmib lepingu „oma majandustegevusest või kutsealast väljapoole jääval eesmärgil”. See vastab muudes ühenduse õigusaktides kasutatavale määratlusele,⁸⁸ eriti määruses lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatava õiguse kohta (Rooma I määrus)⁸⁹. Kuid 1988. aasta konventsioonis puudub tarbijalepingu teise poole määratlus, mis on tekitanud kahtlusi, kas mõlema poole poolt nende majandustegevusest või kutsealast väljapoole jääval eesmärgil sõlmitud leping kuulub tarbijalepinguid käsitlevate erieeskirjade või konventsiooni üldeeskirjade alla. Tuleks silmas pidada, et artiklites 15–17 sisalduvate erieeskirjade rakendamine on õigustatav ainult juhul, kui poolte olukord ei ole tasakaalus ja seetõttu tuleb võtta meetmeid nende tasakaalustamiseks, et kaitsta nõrgemat poolt. See kehtib ainult siis, kui teine pool tegeleb kutse- või äritegevusega. Sellegipoolest on tõlgendamisel tekkida võivate kahtluste vältimiseks enamikule tarbijalepingutest kehtiva artikli 15 lõike 1 punktis c sõnaselgelt sätestatud, et seda rakendatakse lepingutele, mille tarbija on sõlminud „isikuga, kes tegeleb ... kutse- või äritegevusega”. Seda täpsustust ei loetud vajalikuks kaupade järelmaksuga müüki ja osamaksetena tagastatavaid laene puudutavatel erijuhtudel, mille puhul on raske ette kujutada olukorda, kus müüja või laenuandja tegutseb oma kutse- või äritegevuse piiridest väljaspool.

⁸⁸ Eelkõige tarbija kaitsmist väljaspool äriruume sõlmitud lepingute korral käsitleva nõukogu 20. detsembri 1985. aasta direktiivi 85/577/EMÜ artikkel 2, EÜT L 372, 31.12.1985; ning veidi teistsuguse sõnastusega ka muudes tarbijaid käsitlevates direktiivides, näiteks ebaõiglaseid tingimusi tarbijalepingutes käsitleva 5. aprilli 1993. aasta nõukogu direktiivi 93/13/EMÜ artiklis 2, EÜT L 95, 21.4.1993 ja tarbijate kaitset sidevahendi abil sõlmitud lepingute korral käsitleva 20. mai 1997. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 97/7/EÜ artiklis 2, EÜT L 144, 4.6.1997.

⁸⁹ Vt lepinguliste võlasuhete suhtes kohaldatavaid õigusi käsitleva Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määruse (EÜ) nr 593/2008 (Rooma I) artiklit 6, ELT L 177, 4.7.2008. Vt ka 19. juuni 1980. aasta Rooma konventsiooni artiklit 5, ELT C 334 30.12.2005.

81. Konventsiooni artiklis 15 laiendatakse ka oluliselt tarbijalepingute hulka, millele see kehtib. Kui 1988. aasta konventsiooni artikli 13 lõike 1 punktis 3 räägitakse millisest iganes muust kaupade tarnimise lepingust või teenuste osutamise lepingust, kasutatakse uue konventsiooni artikli 15 lõike 1 punktis c sõnu „kõigil ülejäänud juhtudel”, millega viidatakse igasugustele lepingutele, välja arvatud kutse- või äritegevusega tegeleva isikuga sõlmitud kaupade järelmaksuga müüki või osamaksetena tagastatavaid laene puudutavatele lepingutele, tingimusel et leping jääb selliste tegevuste hulka. Selline lai tarbijalepingute mõiste suurendab pakutava kaitse ulatust ja lihtsustab hõlmataivate lepingute kindlakstegemist, olles kooskõlas ühenduse tarbijakaitset käsitlevate direktiividega pakutava kaitsega. See hõlmab kõiki tarbijalepingutena käsitletavaid ühenduse direktiividega reguleeritavaid lepinguid, sealhulgas lepinguid, kus võlausaldaja annab või lubab anda tarbijale krediiti tasumise edasilükkamise, laenu või muu samalaadse finantstehingu vormis, niivõrd kui neid reguleeritakse tarbijakrediiti käsitleva direktiiviga 87/102/EMÜ⁹⁰.

Pole enam kahtlust, et see põhimõte hõlmab kinnisvara osaaajalise kasutamise õiguse ostulepinguid, mis on direktiivi 94/47/EÜ sisuks⁹¹; muul juhul ei oleks võinud olla kindel, et neid lepinguid tuleb liigitada tarbijalepingute ja mitte artikli 22 lõike 1 sisuks olevate kinnisvara asjaõiguste ostulepingute alla, arvestades erinevustega konventsiooniga seotud riikide siseriiklike seaduste vahel. Seda järeldust kinnitas Euroopa Kohus, otsustades et direktiiviga 94/47/EÜ reguleeritavaid osaaajalise kasutamise õiguse lepinguid hõlmab ka direktiiv 85/577/EÜ, kui selle direktiivi rakendamise tingimused on muus osas täidetud,⁹² ja et sellist tõlgendust tuleb konventsiooni tõlgendamisel arvesse võtta, pidades silmas seost konventsiooni ja ühenduse õigussüsteemi vahel⁹³.

⁹⁰ Nõukogu direktiiv 87/102/EMÜ, 22. detsember 1986, tarbijakrediiti käsitlevate liikmesriikide õigus- ja haldusnormide ühtlustamise kohta, EÜT L 42, 12.2.1987, mis asendati hiljem Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiviga 2008/48/EÜ, 23. aprill 2008, mis käsitleb tarbijakrediidilepinguid ja millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu direktiiv 87/102/EMÜ, ELT L 133, 22.5.2008.

⁹¹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. oktoobri 1994. aasta direktiiv 94/47/EÜ ostjate kaitse kohta, mis puudutab kinnisvara osaaajalise kasutamise õiguse ostulepingute teatavaid aspekte, EÜT L 280, 29.10.1994.

⁹² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-423/97: Travel Vac, EKL 1999, lk I-2195, punkt 22.

⁹³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-73/04: Klein, EKL 2005, lk I-8667, alates punktist 22.

82. Konventsiooniga laiendatakse ka tarbijalepinguid käsitlevate eeskirjade ulatust seose suhtes riigiga, milles on tarbija alaline elu- või asukoht. Uuendusi pole järelmaksuga kaupade müügi või osamaksetena tagastatavate laenude osas, kui pole oluline lähedus lepingu ja riigi vahel, kus on tarbija alaline elu- või asukoht. Teiste lepingute suhtes ei oleks aga kaitse laiendamine kõigile tarbijalepingutele ja sellega kaasnev *forum actoris*'e laienemine õigustatud ilma lepingu teist poolt ja tarbija elu- või asukohariiki ühendava elemendita. 1988. aasta konventsioonis nõuti teatud seoste olemasolu toodete tarnimise või teenuste osutamise lepingute puhul – nõue, et tarbija alalises elu- või asukohariigis eelneks lepingu sõlmimisele konkreetselt temale suunatud kutse või reklaam, ja nõue, et tarbija oleks selles riigis teinud vajalikke samme lepingu sõlmimiseks – kuid ajutine töörühm leidis, et need pole piisavad ja ei sobi olemasolevate tarbijakaitsenõuetega. Uues konventsioonis nõutakse seega, et selle isiku kutse- või äritegevus, kellega tarbija sõlmib lepingu, toimuks tarbija alalises elu- või asukohariigis või et see tegevus oleks suunatud nimetatud riigile või mitmele riigile, sealhulgas nimetatud riigile.

83. Uut seost tarbija alalise elu- või asukohariigiga võib rakendada igat liiki lepingutele ja selle eesmärk on eelkõige elektroonilisest kaubandusest tulenevate tarbijakaitsevajaduste rahuldamine⁹⁴. See ei sõltu tarbija tegevuskohast või lepingu sõlmimiskohast, mis võib olla tarbija alalisest elu- või asukohariigist erinev: tähtsust omistatakse ainult teise poole tegevusele, mida tuleb teostada tarbija alalisest elu- või asukohariigis või mis peab olema sellele riigile suunatud, sealhulgas elektrooniliste vahenditega. Näiteks internetitehingu puhul ei jää tarbija ilma konventsiooniga pakutavast kaitsest selle tõttu, et on tellinud kaubad muust kui enda alalisest elu- või asukohariigist, kui müüja tegevus on suunatud tema alalisele elu- või asukohariigile või muu hulgas sellele riigile; ka sellisel juhul võib tarbija algtada konventsiooni artikli 16 kohaselt menetlust enda alalise elu- või asukoha kohtutes, sõltumata lepingu sõlmimise kohast ja sõltumata kohast, kus saadi elektrooniliselt pakutud teenus.

Seos on olemas ainult juhul, kui kutse- või äritegevus on vaieldamatult suunatud tarbija alalisele elu- või asukohariigile. Siinkohal on ebaoluline, kas veebilehte loetakse aktiivseks või passiivseks. Nagu EL Nõukogu ja EL Komisjon on Brüsseli I määruse artikli 15 kohta teatanud, artikli 15 lõike 1 punkti c kohaldamiseks „ei piisa sellest, et ettevõtte suunab oma tegevuse ühte liikmesriiki või mitme liikmesriigi hulgas ka nimetatud liikmesriiki, kus on tarbija elukoht, vaid leping peab olema sõlmitud selle tegevuse raames. See säte puudutab mitmeid turustusviise, muu hulgas interneti teel sidevahendi abil sõlmitud lepinguid. Sellega seoses rõhutavad nõukogu ja komisjon, et vaid veebilehe kättesaadavusest ei piisa artikli 15 kohaldamiseks, kuigi oluline element on lehel sisalduv teave, milles kutsutakse üles sõlmima sidevahendi abil lepingut ning leping peab ka tegelikkuses mis tahes viisil olema sidevahendi abil sõlmitud. Sellisel puhul ei ole veebilehel kasutatud keel ega vääring olulised“⁹⁵.

⁹⁴ Nagu määratletud Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivis 2000/31/EÜ, 8. juuni 2000, infoühiskonna teenuste teatavate õiguslike aspektide, eriti elektroonilise kaubanduse kohta siseturul (direktiiv elektroonilise kaubanduse kohta), EÜT L 178, 17.7.2000, mille artikli 1 lõikes 4 on selgelt sätestatud, et see ei „käsitle kohtualluvust“, mis on seega jäetud Brüsseli I määruse ja paralleelselt ka Lugano konventsiooni reguleerimisalasse.

⁹⁵ Nõukogu ja komisjoni deklaratsioon on kättesaadav Euroopa õiguslase koostöö võrgustiku veebilehel, täpsemalt aadressil http://ec.europa.eu/civiljustice/docs/Reg_44-2000_joint_statement_14139_en.pdf.

84. Tarbijakaitsega seotud kohtualluvuseeskirjade kohaldamisala hõlmab nüüd ka transpordilepinguid, mis jäeti 1988. aasta konventsioonist välja – selles kehtisid nende kohta lepinguid käsitlevad üldeeskirjad. Kõigi transpordilepingute väljajätmine tundus õigustamata, arvestades pakettreisilepingute sõlmimise praktikaga. Transpordilepingute jätkuv väljajätmine oleks siinkohas tähendanud, et majanduslikus mõistes sama äritehingut esindava lepingu alla koondatud erinevatele teenustele tuleks kohaldada erinevaid kohtualluvuseeskirju. Artikli 15 lõikega 3 piiratakse seega II jaotise 4. jaos sisalduvaid eeskirju transpordilepingutega, mis ei ole pakettreisilepingud; see säte on seega kooskõlas lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse konventsiooni tarbijalepinguid käsitleva sättega⁹⁶.

3. Töölepingud (artiklid 18–21)

85. Töölepinguid eirati algses Brüsseli konventsioonis täielikult ning seejärel reguleeriti neid üldeeskirjade ja lepingulisi kohustusi käsitleva erieeskirjaga artikli 5 lõikes 1, ilma mingite eripiiranguteta kohtu valiku suhtes; neid hakati 1988. aasta konventsioonis reguleerima erieeskirjadega (artikli 5 lõike 1 teine osa ja artikli 17 lõike 5); ja nüüd käsitletakse neid kindlustust ja tarbijalepinguid käsitlevatele jagudele järgnevate II jaotise 5. jaos sisalduvate erieeskirjade kohaselt, mis on viimased lepingu nõrgemat poolt kaitsvad eeskirjad. Uues jaos järgitakse sama skeemi ja samasid lahendusi kui teisteski, kasutades mõnel juhul 1988. aasta konventsioonist erinevaid lahendusi.

⁹⁶ 19. juuni 1980. aasta konventsiooni artikli 5 lõike 5; vt ka Rooma I määruse artikli 6 lõiget 3 ja artikli 6 lõike 4 punkti b.

86. Nagu muudes jagudes sisalduvates sätetes, kinnitatakse ka artikli 18 lõikes 1 selles jaos sisalduvate töölepinguid käsitlevate kohtualluvuseeskirjade sõltumatut ja üleüldist laadi, ilma et see piiraks artikli 4 kohaldamist, kui kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga mitte seotud riigis, ja ilma et see piiraks artikli 5 lõike 5 kohaldamist vaidluste puhul, mis puudutavad filiaali, esindust või muud asutust. Sarnaselt artikli 9 lõikele 2 ja artikli 15 lõikele 2 käsitatakse ka artikli 18 lõikes 2 filiaali, esinduse või asutuse tegevusest tulenevate küsimuste suhtes nende eksisteerimist konventsiooniga seotud riigis võrdväärseina tööandja enda alalise elu- või asukohaga selles riigis, isegi kui tööandja alaline elu- või asukoht on tegelikult konventsiooniga mitte seotud riigis.

87. Kohtualluvust hagides tööandja vastu, kelle alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis, reguleeritakse artikliga 19, milles korratakse suuremas osas 1988. aasta konventsiooni artikli 5 lõike 1 teises osas sisalduvat sätet. See tähendab, et tööandja vastu võib algselt algatada hagi mitte ainult tema alalises elu- või asukohariigis, vaid ka selle koha kohtutes, kus töötaja tavaliselt töötab, või selles kohas, kus ta viimati töötas (lõike 2 punkt a). Viimane fraas puudus 1988. aasta konventsioonist ja lisati sellepärast, et tihti on tähele pandud, et töötajad algatavad tööandjate vastu hagiid tihtipeale alles pärast töösuhte lõppu või siis, kui töötaja enam ei tööta. Sellistel juhtudel poleks õige jätta töötajat ilma võimalusest valida alternatiivina oma töökohajärgne kohus. Oma töökohas võib töötaja kas töösuhte ajal või pärast selle lõppu tavaliselt pöörduda ametiühingu poole, mis saab tal aidata kaitsta oma õigusi kohtus.

Kui töötaja töötab või on töötanud tavaliselt erinevates riikides, võib menetlust algatada selle koha kohtutes, kus asub või asus töötaja tööle võtnud ettevõtte (lõike 2 punkt b) Kasutatud lahendus vastab lepinguliste kohustuste suhtes kohaldatava õiguse 19. juuni 1980. aasta Rooma konventsioonis kasutatud lahendusele⁹⁷. Tuleks märkida, et seda lahendust on tarvis ainult siis, kui on võimatu määrata sobiv riik, mis vastaks kahele tingimusele: peab olema oluline seos vaidluse ja koha vahel, mille kohtud on kõige paremini võimelised asja lahendama ja pakkuma töötajale kui lepingu nõrgemale poolele vajalikku kaitset, ning vältida tuleb pädevate kohtute hulga suurenemist. Isegi kui töötaja töötab rohkem kui ühes riigis, siis juhul, kui ta teostab tegelikult põhiosa oma kohustustest tööandja ees ühes kohas, tuleb lugeda seda kohta tema tavaliseks töökohaks ja seega kehtib artikli 19 lõike 2 punkt a⁹⁸.

88. Ajutine töörühm kaalus ettepanekut lisada artiklis 19 sätestatud võimalikele kohtualluvustele veel üks, mille kohaselt töötaja, kes on tööga seoses ajutiselt teise konventsiooniga seotud riiki lähetatud, saaks algatada töö ja töötingimustega seotud haggisid selle riigi kohtutes. Ettepaneku kaalumisel arvestati töötajate lähetamist käsitleva direktiivi 1996/71/EÜ⁹⁹ artiklit 6, milles sätestatakse, et „kasutamaks artikliga 3 tagatud töötingimuste rakendamise õigust, võib algatada kohtumenetluse liikmesriigis, mille territooriumile töötaja on või oli lähetatud, ilma et see piiraks õigust algatada vajaduse korral kohtumenetlust teises riigis kohtualluvust käsitlevate kehtivate rahvusvaheliste konventsioonide alusel”. On selge, et sellel sättel on direktiivi kontekstis tõlgendatuna erinev kohaldamisala, kui konventsioonis sisalduval sättel, millega antakse töötaja kasuks üldkohtualluvus selle riigi kohtutele, kuhu ta on lähetatud.

⁹⁷ Konventsiooni artikli 6 lõike 2 punkt b, EÜT C 27, 26.1.1998; vt ka Rooma I määruse artikli 8 lõiget 3.

⁹⁸ Vt Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-37/00: Weber, EKL 2002, lk I-2013, punktid 49–58, viide Brüsseli konventsiooni artikli 5 lõikele 1.

⁹⁹ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 1996. aasta direktiiv 96/71/EÜ töötajate lähetamise kohta seoses teenuste osutamisega, EÜT L 18, 21.1.1997.

Direktiivis antakse kasutatavatele mõistetele hulk määratlusi, nagu „lähetatud töötaja”, „töötingimused” jne, millele tuleks konventsiooni sätteid tõlgendades viidata. Lisaks on töötaja lähetuspaiga kohtu pädevus piiratud direktiivi „artikliga 3 tagatud töötingimustega” ja ei ole üldist laadi. Üldkohtualluvuse andmisega sellele kohtule ei oleks kaetud kõik direktiivi artiklis 3 sisalduvad küsimused, sest artiklis nimetatud töötingimused hõlmavad selliseid küsimusi, nagu tervishoid, ohutusnõuded ja hügieen töökohal, mis on avaliku õiguse valdkonda kuuluvad küsimused ja mida ei saa lisada tsiviil- ja kaubandusajadega piiratud Lugano konventsiooni. Viimaks olgu öeldud, et lisatav asja arutava kohtu valiku võimalus oleks kättesaadav ainult töötajatele, samal ajal kui direktiivi artiklis 6 ei eristata poolte seisundeid ja annab kohtualluvuse võimaluse ka menetlustele, mille on algatanud tööandja. Seega ei reguleeritaks kohtualluvust selle andmisega riigi kohtutele, kuhu töötaja on lähetatud, samamoodi kui direktiivis ja selle tulemusel tekiks kaks süsteemi, mille kohta kehtivad erinevad tõlgendus- ja kohaldamisreeglid, mis võib kahjustada õiguskindlust valdkondades, kus kaitse tuleks tagada.

Nende kaalutluste tõttu otsustas ajutine tööühm mitte vastu võtta ettepanekut anda üldkohtualluvus selle koha kohtutele, kuhu töötaja on lähetatud, ja mitte muuta töösuhteid puudutavat kohtualluvust, kuigi direktiiv toimib endiselt eraldi kohaldamisalas ja selle kohaselt on igal juhul lubatud algatada menetlusi olemasolevate kohtualluvust käsitlevate konventsioonide (sh Lugano konventsioon) kohaselt, mille kohaldamisala ei muutu.

89. Sarnaselt teiste kaitsvate kohtualluvuseeskirjadega saab tööandja algetada töötaja vastu hagi ainult sellise konventsiooniga seotud riigi kohtutes, milles on töötaja alaline elu- või asukoht, välja arvatud vastuhagi puhul, töölepinguid käsitleva jao eeskirjade kohaselt põhihagiga tegelevas kohtus. Sellise sättega järgitakse artiklis 20 samu kriteeriume kui kindlustus- ja tarbijalepingute puhul ning muudetakse sellega 1988. aasta konventsiooni artikli 5 lõiget 1, milles lubatakse ka tööandjal algetada hagi töötaja tavalise töökoha kohtus, ja kui ta töötab rohkem kui ühes riigis, siis töötaja tööle võtnud tegevuskoha kohtus. Otsus jätta sellest kohast välja tööandja valikuvõimalus tehti pärast selle kohtualluvuskriteeriumi tähtsuse hoolikat hindamist. Viide töö teostamise kohale on mõeldud töötajale alternatiivse kohtu valiku andmiseks, kui töötaja on seisukohal, et seal on tal lihtsam oma nõuet tõendada, isegi pärast töösuhte lõppu, ja mitte tööandjale mugava *forum actoris*'e pakkumine vaidlustes töötajaga.

90. Eeskirjad asja arutava kohtu valiku kohta on samuti vastavuses kindlustus- ja tarbijalepingute süsteemiga. Kooskõlas 1988. aasta konventsiooni artikli 5 lõikes 1 sätestatuga öeldakse artikli 21 lõikes 1, et erinevat kohtualluvust saab kokkuleppe kohaselt valida ainult pärast vaidluse tekkimist, et töötaja saaks otsustada, kas ta soovib seda.. Artikli 21 lõikes 2 lisatakse, et kohtu valiku klausel võib erineda ka üldeeskirjadest, kui töötaja saab selle kohaselt algetada menetlust muudes kui artiklis 19 nimetatud kohtutes. Erinevalt muudest jagudest ei ole aga viidet sellise klausli kehtivusele, mille kohaselt kohtualluvus antaks selle riigi kohtutele, kus on nii tööandja kui ka töötaja peamine või alaline elu- või asukoht, sest see oleks vastuolus eespool mainitud direktiivi (ühenduse töötajate lähetamise kohta seoses teenuste osutamisega) artikliga 3.

4 – Erandlik kohtualluvus

1. Üldsätted

91. Kohtu ja olukorra erilise lähedusega seotud põhjustel, mis ei vaja erilisi kommentaare, on mõnede küsimuste puhul antav kohtualluvus erandlik. Teatud küsimustes tuleks tõrgeteta õigusemõistmiseks erandlik kohtualluvus anda kohtutele, mis on vaidluse lahendamiseks ning kohalike tavade ja reeglite rakendamiseks parimas asukohas. Uues konventsioonis kinnitatakse erandliku kohtualluvuse tunnuseid: erandlik kohtualluvus kehtib hoolimata sellest, millistes konventsiooniga seotud riikides on poolte alaline elu- või asukoht; seda ei saa muuta pooltevahelise kokkuleppega (artikkel 23) või kaudselt valitud kohtualluvusega (artikkel 24); vaidluse põhiküsimusi menetlev kohus peab enda algatusel kohtualluvusest keelduma, kui teise konventsiooniga seotud riigi kohtutel on erandlik kohtualluvus (artikkel 25); ja otsuseid ei tunnistata, kui nad on erandlikku kohtualluvust käsitlevate sätetega vastuolus (artikkel 35) ja võivad olla mittetäidetavad (artikkel 45).

Vaid artikli 22 lõigetes 1, 2 ja 4 viidatud erandlikke kohtualluvuseeskirju on muudetud ja nad vajavad erikommentaare. Artikli 22 lõigetes 3 ja 5 sisalduvad eeskirjad pole võrreldes 1988. aasta konventsiooniga võrreldes muutunud ja lugejal palutakse pöörduda eelmiste seletuskirjade poole (Jenardi seletuskiri, lk 35–36).

2. Kinnisvara (artikli 22 lõige 1)

92. Eeskiri, et kinnisvara asjaõigustele või kinnisvara rendisuhetele kehtib selle konventsiooniga seotud riigi erandlik kohtualluvus, kus vara asub, ei ole muutunud ning selle põhjuseid on seoses 1988. aasta konventsiooni (Jenard-Möller seletuskirja punktid 49–54) ja Brüsseli konventsiooniga (Jenardi seletuskirja lk 34–35; Schlosseri seletuskirja punktid 162–165) juba selgitatud, ja seda pole vajadust uuesti arutada.

Samuti pole vajadust täpsustada sätte reguleerimisala seoses teiste konventsioonis sisalduvate kohtualluvuseeskirjadega, mida on Euroopa Kohtu kohtupraktikas Brüsseli konventsiooni suhtes korduvalt uuritud. Märkimisväärt on, et kohus on nõustunud, et erandlik kohtualluvus üürisuhete suhtes on piiratud vaidlustega, mis puudutavad selgelt vara üürimist ja jäävad vara asukohariigi kohtutele antud erandliku kohtualluvuse eesmärgi piiridesse. Selles sättes ei mõisteta üürilepingu all lepingut, mis käsitleb mitmesuguseid kliendi poolt makstava kindla summa eest osutatavaid teenuseid¹⁰⁰. Säte kehtib aga hagidele, mis käsitlevad kahjutasu sellise vara ebaperemeheliku kasutamise ja sellele kahju tekitamise eest, mille eraisik on üürinud mõne nädala pikkuseks puhkuseks, isegi juhul, kui hagi ei algata vara omanik ise, vaid reisioperaator, kelle käest nimetatud isik rentis eluaseme ja kes algatas menetluse pärast selle kinnisvaraga seotud õiguste suhtes omaniku kohale asumist¹⁰¹.

Viimaks märgitagu, et küsimuse, kas ja mis ulatuses peaks vara osajalisele kasutusõigusele kohaldama erandlikku kohtualluvust kinnisvara küsimustes, lahendas ajutine töörühm kooskõlas ühenduse eeskirjade ja nende tõlgendustega Euroopa Kohtu poolt ilma vajaduseta kasutada mingeid erisätteid (vt eespool punkti 81).

93. Komisjoni ettepanekul vaatles ajutine töörühm küsimust, kas artikli 22 lõikel 1 võiks olla reflekteeriv mõju, mille kohaselt konventsiooniga seotud riikide kohtud ei omaks kohtualluvust ka juhul, kui vara asuks konventsiooniga mitteseotud riigis. Jenard-Möller'i seletuskirja kohaselt¹⁰² kehtib 1988. aasta konventsiooni artikli 16 lõige 1 ainult juhul, kui vara asub konventsiooniosalise riigi territooriumil; kui vara asub konventsiooniga mitte ühinenud riigis ja kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniosalises riigis, kehtivad konventsiooni artikkel 2 ja võivad kehtida ka konventsioonis sätestatud valikulised kohtualluvused, ning kui kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga mitte ühinenud riigis, kehtib artikkel 4.

¹⁰⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-280/90: Hacker, EKL 1992, lk I-1111, punkt 15 (viide Brüsseli konventsiooni artikli 16 lõikele 1).

¹⁰¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-8/98: Dansommer, EKL 2000, lk I-393, punkt 38 (viide Brüsseli konventsiooni artikli 16 lõikele 1).

¹⁰² Jenard-Möller'i seletuskiri, punkt 54.

Põhjaliku kaalumise järel otsustas ajutine töörühm, et erandliku kohtualluvuse reguleerimisala sellist tõlgendust ei ole varaga seotud küsimustes soovitatav muuta või seda küsimust konventsiooni tekstis täpsustada, isegi arvestades asjaoluga, et juhtumite puhul, kus vara on konventsiooniga mitteühinenud riigis, kasutatakse artiklit 4 tõenäoliselt tihti ja et vastavate siseriiklike seaduste vahel on olulised erinevused¹⁰³. Järgides Euroopa Kohtu tähelepanekuid otsuses 1/03¹⁰⁴ saaks reflekteeriva mõju olemasolu artikli 22 lõikel 1 ja selle toimet kõige paremini uuesti vaadelda, kui ühtlustatakse Euroopa Ühenduse riikide siseriiklikud sätted kohtualluvuse kohta varaga seotud asjades, kus kostja alaline elu- või asukoht on ühendusevälises riigis.

94. Erilist tähelepanu pöörati kostja alalise asu- või elukohariigi kohtutele kohtualluvuse andmisele, mis on kuni kuue järjestikuse kuu pikkuste ajutiseks erakasutuseks sõlmitud kinnisvara üürilepingute puhul alternatiivvariant vara asukohariigi kohtutele. Selles suhtes erineb Brüsseli konventsioon 1988. aasta konventsioonist. Brüsseli konventsioonis sõltub see võimalus kahest tingimusest, nimelt et mõlemad pooled peavad olema füüsilised isikud ja mõlemate alaline elukoht peab olema samas riigis, kuid 1988. aasta konventsiooniga laieneb kostja alalise elukohariigi kohtute kattuv pädevus, ainsa tingimusega, et üks pool (üürnik) peab olema füüsiline isik ja kummagi poole alaline elu- või asukoht ei või olla vara asukohariigis, sõltumata sellest, kas nende alaline elu- või asukoht on samas riigis või mitte. Kuna ajutise töörühma ülesannete hulka kuulus mõlema konventsiooni teksti võimalikult suurel määral ühtlustamine, kaalus töörühm, kas Lugano konventsioon tuleks selles suhtes ühtlustada Brüsseli konventsiooniga või vastupidi. Kasutatud lahenduses, mida järgiti ka Brüsseli I määruses, võetakse midagi mõlemast konventsioonist: ainult üürniku kohta kehtib nõue, et ta peab olema füüsiline isik, kuid lepingu poolte alaline elu- või asukoht peab olema samas riigis.

¹⁰³ Sellele juhiti tähelepanu Jenardi seletuskirja lk 35 ja Schlosseri seletuskirja punktides 166–172.

¹⁰⁴ Vt arvamus 1/03 punkti 153: „Kuigi ühenduse eeskirjade ja kavandatava lepingu sätete esemete ja sõnastuste samasus on elemendid, mida tuleb arvesse võtta selle kontrollimisel, kas leping mõjutab nimetatud eeskirju, ei saa nimetatud elemendid üksi sellegipoolest tõendada mõjutamise võimaluse puudumist. Mis puudutab samade kohtualluvuse eeskirjade kohaldamisest tulenevat järjepidevust, siis see ei tähenda sama, mida mõjutamise puudumine, kuna kavandatavas lepingus ettenähtud kohtualluvuse eeskirja kohaldamine võib viia selleni, et määratakse teine pädev kohus kui see, mis oleks määratud määruse nr 44/2001 sätete alusel. Seega kui uus Lugano konventsioon sisaldab määruse nr 44/2001 artiklitega 22 ja 23 samaseid artikleid ja viib sel alusel konventsiooni osaliseks oleva kolmanda riigi kohtu määramiseni pädevaks kohtuks, kuigi kostja alaline elu- või asukoht on liikmesriigis, siis konventsiooni puudumisel oleks pädev liikmesriigi kohus, samas kui konventsiooni olemasolu korral on pädev kolmanda riigi kohus.”

Selle lahenduse toetuseks tuleks eelkõige ära märkida, et oleks liigne nõuda, et mõlemad pooled oleksid füüsilised isikud, sest sätte eesmärk on pakkuda kaitset ka sellistel väga tihti esinevatel juhtudel, kus puhkajad rendivad eluaset ettevõttelt, mis omab välismaal kinnisvara. Lisaks katab lepingu poolte sama alalise elu- või asukohariigi nõue enamiku juhtudest, kui on kohane teha kinnisvara asukohariigi erandlikust kohtualluvusest erand, ilma et selle kohaldamisala muutuks liiga suureks.

95. 1988. aasta konventsiooni protokolli nr 1 artiklis Ib lubati riikidel deklareerida, et nad ei tunnista kinnisvara üürisuhteid käsitlevaid kohtuotsuseid, kui see vara asub nende territooriumil, isegi selliseid üürisuhteid, mis kuuluvad selle eeskirja alla, ja mille puhul päritoluriigi kohtu kohtualluvus põhineb kostja alalisel elu- või asukohal; sellist sätet ei peetud enam vajalikuks ja uues konventsioonis seda pole.

3. Äriühingud (artikli 22 lõige 2)

96. 1988. aasta konventsiooni sätet, mis käsitleb erandlikku kohtualluvust menetluste puhul, millega on vaidlustatud „äriühingute või teiste juriidiliste või füüsiliste isikute ühingute asutamise või likvideerimise õiguspärasus või nende organite otsused”, ei ole muudetud (inglisekeelses versioonis on siiski tehtud toimetuslik muudatus). Selle vana konventsiooni artikli 16 lõikes 2 sisalduva sättega anti kohtualluvus äriühingute, juriidiliste isikute või ühenduste asukohajärgsetele kohtutele, kooskõlas sättega, mille kohaselt selline asukoht on võrdväärne alalise elu- või asukohaga.

Uues sättes on säilinud seos „asukohaga”, kuid seos ei pruugi olla enam sama nagu üldreeglis. See määratlus on sõltumatu ja lihtsustab menetluste algatamist konventsiooniga seotud riigi kohtus äriühingu vastu, millel on oluline seos konventsiooniga seotud riikidega, kuid seda ei loetud kõlblikuks aluseks erandliku kohtualluvuse kehtestamiseks siin käsitlevates valdkondades. Artiklis 22 viidatud kohtualluvused on erandlikud ja seda on keeruline kooskõlastada alalise elu- või asukoha määratlusega, mille määramiseks kasutatakse alternatiivseid katsetingimusi, mis võiksid tekitada äriühingute asutamise õiguspärasusele rakendatavate seaduste ümber ebamäärasust. Teiste sõnadega võib äriühingute tavaline kohtualluvus põhineda laial alalise elu- või asukoha mõistel, kuid äriühingute asutamise õiguspärasuse jaoks peab kasutatav põhimõte olema kitsas ja põhinema vaid ühel ühendaval elemendil.

Töörühm otsustas jätta viite lihtsalt „asukohale”, nagu oli ka 1988. aasta konventsioonis, mis määratakse konventsiooniga sarnaselt, kasutades asja arutavale kohtule kehtivaid rahvusvahelise eraõiguse eeskirju. Seega tuleks rõhutada, et siin nimetatud äriühingu „asukoht” ei ole sõltumatu mõiste, nagu on artiklis 60 sisalduv „põhikirjajärgne asukoht”. Viitega lihtsalt „põhikirjajärgsele asukohale” oleks võinud vältida võimalust, et kui „põhikirjajärgne asukoht” ja tõeline asukoht on erinevates riikides, võib mitmel kohtul näiliselt olla erandlik kohtualluvus; tehti aga otsus, et selle probleemi lahendamiseks piisab konventsiooni sätetest kohtualluvuse koordineerimise kohta.

97. Kokkulepitud lahendus tagab reeglina, et *forum* ja *jus* langevad kokku ning on motiveeritud tahtest tagada äriühingu asutamise õiguspärasusega seotud küsimuste puhul üksainus kindel ja ettearvatav kohtualluvus. Töörühmas osutati, et sellise kohtualluvuse soovitavus on vähem ilmne, kui kohtuvaidluses käsitletakse äriühingu juhtorganite otsuseid. Töörühm otsustas ka selles küsimuses säilitada äriühingu asukoha kohtu erandliku kohtualluvuse, põhjendusega, et selle kohtu asukoht on selliste otsuste õiguspärasuse otsustamiseks üldjuhul parim. Et vältida kohtualluvuse laienemise võimalust tõlgendamise teel, viidatakse uue konventsiooni ingliskeelses versioonis selgesõnaliselt otsuste õiguspärasusele, erinevalt varasemast sõnakasutusest, mille kohaselt viidatakse otsustele endile, millega tehakse selgeks, et erandlik kohtualluvus ei puuduta otsuste sisu või mõju.

4. Intellektuaalomandi õigused (artikli 22 lõige 4)

98. Patentide, kaubamärkide, disainilahenduste või muude selliste õiguste kehtivuse kohta, mida tuleb hoiule anda või registreerida, on kohtualluvust reguleeriv eeskiri üldjoontes samane 1988. aasta konventsioonis sättega. Erandlik kohtualluvus antakse selle konventsiooniga seotud riigi kohtutele, mille territooriumil on taotletud hoiuleandmist või registreerimist, kus see on toimunud või loetakse rahvusvahelise konventsiooni või (uue sõnastuse järgi) ühenduse dokumendi tingimuste kohaselt toimunuks. See viimane mõte lisati selleks, et ei oleks mingit kahtlust intellektuaal- ja tööstusomandi õigusi käsitleva ühenduse õiguse ning kehtivate rahvusvaheliste konventsioonide võrdväärsuses.

99. Erandlik kohtualluvus kehtib ka 5. oktoobril 1973. aastal Münchenis allkirjastatud Euroopa patendikonventsiooni alusel välja antud patentide suhtes. 1988. aasta konventsiooni protokolli nr 1 artiklis Vd sisaldunud eeskiri, mille kohaselt iga konventsiooniga seotud riigi kohtutel on erandlik kohtualluvus kõigis selle riigi jaoks välja antud Euroopa patentide registreerimist või kehtivust puudutavates vaidlustes, ilma et see piiraks Euroopa Patendiameti kohtualluvust, on nüüd lisatud artikli 22 lõikesse 4. Protokolli sisaldunud sätte viimane osa on ära jäetud: selle kohaselt tehti konventsiooniga seotud riikide kohtute erandliku kohtualluvuse suhtes erand, kui patent oli 15. detsembril 1975 Luksemburgis allkirjastatud ühisturu Euroopa patenti käsitleva konventsiooni artikli 86 kohaselt ühenduse patent¹⁰⁵.

Luksemburgi konventsioonis, mida on hiljem muudetud 15. detsembril 1989 Luksemburgis allkirjastatud ühenduse patente käsitleva lepinguga, oli sätestatud, et ühenduse patente antakse välja sarnaselt siseriiklike patentidega, kuid neist sõltumatult, ja need kehtivad ühtemoodi kõigis konventsiooniosalistes riikides. Konventsioonis deklareeriti, et Brüsseli konventsiooni rakendatakse kõigi toimingute suhtes, mis puudutavad ühenduse patente ja sellega luuakse kehtivust ja rikkumisi puudutavate kohtuvaidluste jaoks erandlik kohtualluvus. Luksemburgi konventsioon ei jõustunud ja sellele ei ole uues Lugano konventsioonis viidatud.

¹⁰⁵ Schlosseri aruanne, punkt 173.

100. Küsimus erandi kohta artikli 22 lõike 4 alusel liikmesriikide kohtutele antud erandlikust kohtualluvusest on siiski endiselt aktuaalne tänu ühenduse õiguse abil ühenduse patendi loomiseks tehtavatele jõupingutustele: komisjon esitas aastal 2000 ettepaneku, mis käsitles nõukogu määrust ühenduse patendi kohta,¹⁰⁶ millele järgnesid aastal 2003 komisjoni ettepanekud, mis käsitlesid nõukogu otsust anda Euroopa Kohtule pädevus ühenduse patendiga seotud vaidluste lahendamiseks ja nõukogu otsust Euroopa Patendikohtu asutamise ja Esimese Astme Kohtule esitatavate kaebuste kohta¹⁰⁷. Üldine lähenemine on anda Euroopa Kohtule laiaulatuslik pädevus erandliku kohtualluvusega, mis võimaldab võtta nendes valdkondades ajutisi meetmeid, eriti rikkumisi puudutavates kohtuvaidlustes, sealhulgas õiguse rikkumise puudumise tuvastamiseks, põhihagis või vastuhagis esitatavates ühenduse patendi kehtivust puudutavates kohtuasjades ja kohtuvaidlustes, mis puudutavad leiutise kasutamist pärast ühenduse patenditaotluse avaldamist või õigusi, mis põhinevad leiutise varasemal kasutamisel, jättes riikide kohtutele artikli 22 lõike 4 kohaselt erandliku kohtualluvuse vaid asjades, mida ei ole sõnaselgelt antud ühenduse kohtule.

¹⁰⁶ KOM(2000) 412 (lõplik), 01.08.00.

¹⁰⁷ KOM(2003) 827 lõplik ja KOM(2003) 828 lõplik, 23.12.2003. 2003. aasta ettepanekute kohaselt antaks kohtualluvus Euroopa Kohtule ja selle raames loodaks Euroopa Patendikohus, edasikaebamisõigusega Esimese Astme Kohtusse.

101. 10.–12. oktoobril 2006 toimunud diplomaatilisel konverentsil arutati, kas oleks soovitatav lisada Lugano konventsioonile protokoll, millega antakse Euroopa Kohtule erandlik kohtualluvus ühenduse tööstusomandi õiguste küsimustes¹⁰⁸. Sellise protokoll eelis oleks patentide kehtivust ja rikkumist käsitlevate kohtuvaidluste lahendamise määramine ühele ja samale kohtule, kui muul juhul tuleks neid Lugano konventsiooni kohaselt esitada erinevatele kohtutele. Argument pakutava protokoll vastu oli aga, et sellega ei piiritleta asjakohaseid vaidlusi piisavalt täpselt, jättes nende määratlemise hilisematesse ühenduse õigusaktidesse ning et rikkumisi käsitlevate hagide lisamine oleks suur kõrvalekaldumine Lugano konventsiooni kohtualluvuseeskirjadest, mis rikuks selle üldist tasakaalu. Selgus, et rahuldava sõnastuse saavutamine on võimatu ja diplomaatilisel konverentsil eelistati sellise protokoll kaalumise edasilükkamist hilisemale ajale, kui määrus ühenduse patendi kohta on juba vastu võetud.

¹⁰⁸ Euroopa Komisjoni esitatud protokoll ettepaneku kohaselt (protokoll 4) oleks Euroopa Kohtul olnud ühenduse tööstusomandiõigusi puudutavate kohtuvaidluste üle ainupädevus sellisel määral, nagu see talle Euroopa Ühenduse asutamislepinguga anti. Sellistes menetlustes tehtud otsuste tunnustamiseks ja täitmiseks oleks olnud kohaldatavad Lugano konventsiooni III ja IV jaotised.

102. Protokolliga, mis annab Euroopa Kohtule ainupädevuse tööstusomandiga seotud küsimustes, juhiti tähelepanu teatud vajadustele, mis on tegelikult vähemalt osaliselt rahuldatud Euroopa Kohtu hilisema kohtupraktikaga: enne uue konventsiooni allkirjastamist pöörduti kohtu poole, et teha otsus küsimuses, kas erandliku kohtualluvuse eeskiri puudutab kõiki vaidlusi, mis käsitlevad patendi registreerimist või kehtivust, olenemata sellest, kas küsimus on tõstatatud hagi või vastuväites¹⁰⁹. Kohus otsustas, et eeskiri puudutab kõiki selliseid vaidlusi: arvestades sätte tähtsuse ja eesmärgiga Brüsseli konventsiooni raames tuli võtta seisukoht, et patendi registreerinud riigi kohtutel on ainupädevus igat liiki menetlustes, kus arutatakse patendi kehtivuse küsimust, nii hagi kui vastuväites, nii menetluse algatamise ajal kui ka hilisemal ajal menetluse jooksul¹¹⁰. Euroopa Kohus otsustas seega, et kui algatatakse menetlus rikkumise osas, ei tohi kohus kaudselt otsustada, et kõnealune patent ei kehti, isegi kui otsuse mõju piirdub menetluse osalistega, kuigi mõne konventsiooniga seotud riigi siseriiklike õigusaktide kohaselt on nii käitunud¹¹¹.

Välja arvatud juhul, kui kohtul on artikli 22 lõike 4 kohaselt ainupädevus patendi kehtivuse otsustamiseks, peab patendi rikkumise hagi saanud kohus, kui selle hagi arutamisel kerkib küsimus patendi kehtivuse kohta, nimetatud pretsedenti silmas pidades omal algatusel teatama, et ei ole konventsiooni artikli 25 kohaselt küsimuse lahendamiseks pädev; ja sõltuvalt kehtiva siseriikliku õiguse kohastest menetlustest võib kohtul enne sisulise otsuse tegemist olla kohustus peatada rikkumist käsitlev menetlus, kuni ainupädev kohus teeb selle küsimuse kohta otsuse. Sellest tulenevalt muudeti uue konventsiooni artikli 22 lõike 4 sõnastust võrreldes nii 1988. aasta Lugano konventsiooni vastava sätte kui ka Brüsseli I määruse artikli 22 lõikega 4, et lisada konventsioonile Euroopa Kohtu GAT otsuse mõte¹¹².

¹⁰⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-4/03: GAT, EKL 2006, lk I-6509, (viide Brüsseli konventsiooni artikli 16 lõikele 4).

¹¹⁰ GAT kohtuotsuse punkt 25.

¹¹¹ Kohus on sõnaselgelt väljendanud, et nende kohtute pädevust, mis ei asu patendi välja andnud riigis, ei ole võimalik piirata ainult juhtumitega, kus kohtuotsuse mõju piirdub kohaldatava siseriikliku õiguse kohaselt ainult menetluse osalistega. Mitmetes riikides on patendi tühistamise otsusel *erga omnes* mõju ja sellist liiki piirang tekitaks moonutusi, õõnestades konventsiooniga seotud riikide ja asjassepuutuvate isikute õiguste ja kohustuste ühtsust (GAT otsuse punkt 30).

¹¹² Vt ka 27. novembril 2008 vastu võetud nõukogu otsust uue Lugano konventsiooni sõlmimise kohta (ELT L 147, 10.6.2009), kus Euroopa Ühendus väljendab oma kavatsust täpsustada samas mõttes Brüsseli I määruse artikli 22 lõike 4 kohaldamisala, tagades sellega paralleelsuse Lugano konventsiooni artikli 22 lõikega 4, võttes samal ajal arvesse Brüsseli I määruse kohaldamise hindamise tulemusi.

Euroopa Kohtu võetud seisukoht rahuldab suures osas Euroopa Kohtu ainupädevust käsitleva protokolli ettepaneku kavatsatud eesmärgi, sest selles nõutakse ühtainsat erandlikku kohtualluvust kohtuasjades, milles vaidlustatakse kehtivust või väidetakse rikkumist, sest sellega välditakse otsuseid patendi kehtivuse kohta mitmelt kohtult, isegi kui neis arutatakse küsimuse väga erinevaid külgi, ja seega välditakse otsuste konflikti ohtu. Kui Euroopa Ühendus võtaks vastu määruse ühenduse patendi kohta ja annaks ainupädevuse patentide registreerimist ja kehtivust käsitlevate vaidluste lahendamiseks Euroopa Kohtule, ei saaks ühenduse patendi rikkumise hagi arutav konventsiooniga seotud riigi kohus teha isegi kaudset otsust patendi kehtivuse kohta ja peaks selles küsimuses tunnustama Euroopa Kohtu ainupädevust ning käsutama seda kohut samamoodi siseriiklike kohtutega¹¹³.

¹¹³ Konventsiooni artikli 1 lõige 3.

5 – Kokkulepe kohtualluvuse kohta

1. Üldsätted (artikkel 23)

103. Süsteem, millega reguleeritakse poolte vabadust valida nende suhte üle pädevat kohut, on eriti delikaatne teema, mis on ilmne ka Euroopa Kohtu rikkalikust kohtupraktikast alates Brüsseli konventsioonist, milles on aastate jooksul tulnud teha suuri muudatusi, et see vastaks rahvusvahelise äri vajadustele¹¹⁴. 1988. aasta konventsioon ise oli sellise kohtupraktika ja õigusaktide arengu tulemus. Seega pole üllatus, et ajutine töörühm leidis end siinkohal silmitsi erinevate probleemidega, millest osa puudutasid varem juba arutatud küsimusi, teised tekkisid aga vajadusest leida lahendusi uuematele rahvusvahelise äriiga seotud küsimustele

Artiklis 23 sisalduvate kohtu valiku sätetega tekkisid raskused eelkõige seose pärast konventsiooniga seotud riigiga, mis peab konventsioonis sisalduvate eeskirjade kohaldamiseks olemas olema. Töörühm kaalus seejärel, kas poolte vahel kokku lepitud kohtualluvus peaks olema erandlik või mitte. Kolmanda küsimusena kaaluti kohtu valiku klausli vorminõudeid ja eriti seda, kuidas selline klausel võiks sobida elektronkaubanduse nõuetega. Viimaks arutati mitmeid probleeme, mis on seotud poolte erinevate positsioonidega klausli suhtes, pädevusega otsustada klausli kehtivuse üle ning artikli 23 ja ülejäänud konventsiooni vahelise suhtega.

¹¹⁴ Schlosseri aruanne, punkt 179.

2. Seos konventsiooniga seotud riigiga

104. Artikkel 23 kehtib ainult rahvusvahelise elemendiga suhetele, mis ei saa koosneda ainult teatud riigi kohtute valikust¹¹⁵ ja on kohaldatav ainult juhul, kui vähemalt ühe poole alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis. Kui kummagi poole alaline elu- või asukoht ei ole sellises riigis, võib kohtu valiku klauslis nimetatud konventsiooniga seotud riigi kohus hinnata klausli kehtivust enda siseriiklike õigusaktide kohaselt ja muud konventsiooniga seotud riigid peavad hoiduma asjaga tegelemast, kuni kohtu valiku klauslis nimetatud kohus või kohtud pädevusest keelduvad. Töörühm arutas, kas on soovitav säilitada nõue, et vähemalt ühe poole alaline elu- või asukoht peab olema konventsiooniga seotud riigis, eesmärgiga lihtsustada eeskirju ja anda võrdne jõud kõigile klauslitele, mis annavad pädevuse konventsiooniga seotud riigi kohtule või kohtutele.

Isegi arvestades nende argumentidega, ei loetud soovitavaks laiendada konventsiooni kohaldamisala, muutes väljapakutud viisil artiklit 23. Eelkõige arvati, et poleks õigustatud muuta seisukohta, et puudub vajadus sätestada konventsioonis tingimusi, mille kohaselt kohus peab kohtualluvust tunnustama, kui selle on määranud konventsiooniga seotud riikidest väljaspool asuvad pooled,¹¹⁶ kuigi lepidi kokku, et pärast seda, kui kohtu valiku klauslis määratud kohus on otsustanud, et kõrvalekalle tavaeeskirjadest on põhjendatud, peaks klausel kehtima kõigis konventsiooniga seotud riikides. Seega on artikli 23 lõike 1 sõnastus sama, kui vastav säte 1988. aasta konventsioonis, välja arvatud asjaolu, et lõike teine pool, kus reguleeritakse klauslit juhtudel, kui kummagi poole alaline elu- või asukoht ei ole konventsiooniga seotud riigis, on nüüd eraldi lõikes 3.

¹¹⁵ Schlosseri aruanne, punkt 174.

¹¹⁶ Schlosseri seletuskiri, punkt 177.

105. Ajutine töörühm arutas, millisel kuupäeval peab ühel pooltest olema alaline elu- või asukoht konventsiooniga seotud riigis, et oleks võimalik kohaldada artikli 23 lõiget 1, arvestades artikli 13 lõikega 3 ja artikli 17 lõikega 3, kus on sätestatud, et nendes viidatud juhtumitel peetakse silmas poolte alalist elu- või asukohta lepingu sõlmimise ajal. Lepiti kokku, et see on ka artikli 23 mõistes otsustav kuupäev, kuid sellekohase selgituse lisamist tekstile ei peetud vajalikuks. Nii otsustati sellepärast, et asjakohane aeg pidi õiguskindluse ja klausliga nõustunud poolte kindluse tagamiseks olema lepingu sõlmimise aeg. Kui lähtekuupäev oleks päev, mil algatati menetlus, võiks üks pool pärast lepingu sõlmimist ja enne menetluse algatamist oma alalise elu- või asukoha üle viia lepinguga seotud riiki ning muuta sellega artikli 23 lõike 1 kohaldatavaks, muutes seega konteksti, mille kohaselt klauslis määratud kohus oma pädevust kontrollima peab.

3. Kohtualluvuse kokkuleppe erandlik või mitteerandlik iseloom

106. 1988. aasta konventsioonis on sätestatud, et konventsiooni nõuetele vastav kohtualluvuse kokkulepe annab määratud kohtule või kohtutele alati ainupädevuse. Kuid mõnede konventsiooniga seotud riikide (eriti Inglismaa) seaduste kohaselt lepivad pooled tihtipeale kokku pädeva kohtu klauslis mitteerandlikul alusel, mis jätab ka teistele kohtutele kattuva pädevuse ja laseb hagejal valida mitme kohtu vahel; Inglise kohtupraktikas on samuti aktsepteeritud, et mitteerandlik klausel on konventsiooni kohaselt kohtu valikuks lubatud¹¹⁷. Ühendkuningriigi delegatsiooni ettepaneku kohaselt vaatas ajutine töörühm uuesti üle kohtu valiku erandliku mõju küsimuse ja jõudis järeldusele, et kuna klausel, millega määratakse kohtualluvus, on pooltevahelise kokkuleppe tulemus, ei ole põhjust piirata poolte vabadust, keelates neil lepingus omavahel kokku leppida, et peale konventsiooni alusel objektiivselt olemasoleva kohtu või olemasolevate kohtute peaks olema võimalus kasutada ka mitteerandliku pädevusega kohut.

¹¹⁷ Vt seoses Brüsseli konventsiooniga Kurz v Stella Musical [1991] 3 WLR 1046.

Sarnane võimalus oli teatud piires 1988. aasta konventsioonis tegelikult juba olemas, mille artikli 17 lõikes 4 lubati kohtualluvuse klausli kasutamist ainult ühe poole kasuks, kes sai sellega õiguse alगतada menetlust igas konventsiooni alusel pädevas kohtus, seega oli see klausel erandlik ainult teise poole suhtes. Säte oli läbirääkimistel lepingu üle selgelt kasulik tugevamale poolele, ilma olulise kasuta rahvusvahelisele kaubandusele. 1988. aasta konventsiooni on nüüd muudetud, et anda mitteerandliku kohtualluvuse valiku klausli kehtivusele üldine tunnustus ja samas on välja jäetud 1988. aasta konventsiooni säte, millega lubati kasutada klauslit ainult ühe poole kasuks.

107. Artikli 23 kohaselt on erandlik kohtualluvus endiselt eelistatud – seal on kokkulepitud kohtualluvuse puhul sätestatud, et „kui pooled ei ole kokku leppinud teisiti, on nimetatud kohtul või kohtutel ainupädevus”. Kohtu valiku klauslil on seega eeldatavalt erandlik mõju, kui lepingu pooled ei ole avaldanud vastupidist kavatsust, ja mitte algse ettepaneku kohaselt mitteerandlik, kui pooled ei ole kokku leppinud selle erandlikkuses.

4. Kohtualluvussätte vorminõuded

108. 1988. aasta konventsioonis sätestatud kohtualluvussätte vorminõudeid reguleerivad eeskirjad kajastasid olulisi arenguid kohtupraktikas Brüsseli konventsiooni vastava sätte kohta algsel kujul, mille vormilist jäikust üritati otsustega erinevat moodi leevendada. 1988. aasta konventsioonis võeti arvesse kohtupraktikat ja teksti lisati 1978. aasta ühinemiskonventsiooniga Brüsseli konventsiooni tehtud oluline muudatus rahvusvahelises kaubanduses ja ettevõtluses kasutamiseks sobivate klauslite vormilise kehtivuse kohta,¹¹⁸ millega lisati viide poolte vahel välja kujunenud tavadega sobivatele vormidele¹¹⁹.

¹¹⁸ Schlosseri seletuskirja punkt 179. Tõenduseks rahvusvahelises kaubanduses ja ettevõtluses kasutamise ning selle asjakohasuse kohta vt eriti Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-159/97: Trasporti Castelletti, EKL 1999, lk I-1597.

¹¹⁹ See viide võeti seejärel üle Brüsseli konventsiooni 1989. aasta Donostia-San Sebastijni versioonis ja hiljem Brüsseli I määrusesse. Jenard-Mölli seletuskiri, punkt 58.

1988. aasta konventsioonis sisalduva eeskirja tõlgendamine kohtute poolt ei ole tekitanud vajadust teha kardinaalseid muudatusi uue Lugano konventsiooni koostamisel. Uues konventsioonis kinnitatakse, et kohtu valiku klauslit ei loeta vormiliselt korrektseks, kui see ei ole kirjalik või suulise kokkuleppe puhul kirjalikult tõendatud või muul juhul sellises vormis, mis sobib poolte vahel välja kujunenud tavade, või vormis, mis sobib artikli 23 lõike 1 punktis c määratletud kasutamisega rahvusvahelises kaubanduses või ettevõtluses.

Suulise klausli kirjaliku tõenduse koha pealt väljendati kahtlust, kas on piisav, kui tunnistust annab üks pool või peaks see tulema mõlemalt. Otsus tuleb teha esimese võimaluse kasuks. Suuliselt kokku lepitud klausli pakub tihtipeale üks pooltest ja teisele poolele jääb õigus sellega kirjalikult nõustuda; sellest teise poole poolt antud kinnitusest piisab, et tõendada kokkuleppe olemasolu ja tingimusi. Selline tõlgendus vastab täpsemalt artikli 23 lõike 1 punkti a sõnastusele mõnes keeleversioonis, eriti inglise keeles, kus nõutakse selgemalt kirjalikku vormi suulise kokkuleppe tõenduseks kui selle sõlmimiseks¹²⁰. Eeskirja teistsugune tõlgendus teeks viite „kirjalikule tõendusele” teiste keeleversioonide punkti a teises osas põhimõtteliselt üleliigseks, sest mõlema poole poolt antud kirjalik tõendus oleks sätte esimese osa tähenduses tegelikult kirjalik säte.

109. Põhiprobleem, millel ajutine töörühm seoses kohtualluvussättega keskendus, oli küsimus, kas artiklit 23 saab kohandada elektronside arenguga, pidades meeles, et e-kaubandust ei tohiks takistada ebasobivate vorminõuetega. Pole kahtlustki, et lõike 1 punkte b ja c saab tõepoolest rakendada elektronside puhul, sest seal viidatakse poolte vahel välja kujunenud tavadele ja kasutamisele rahvusvahelises kaubanduses ja ettevõtluses.

¹²⁰ Punkti a ingliskeelses versioonis räägitakse „kirjalikult tõendatud” kokkuleppest, samas kui muudes versioonides kasutatakse sõnu, mille otsene tähendus on „suuliselt sõlmitud ja kirjalikult tõendatud”.

Keerulisem on kindlaks teha, kas punkti a on võimalik kohaldada, st kas elektronside puhul on olemas selles nõutud kirjalik vorm. Igasuguste kahtluste vältimiseks peeti soovitavaks võtta kasutusele selgesõnaline eeskiri. Seega on artikli 23 lõikes 2 nüüd öeldud, et igasugune suhtlus elektronsidevahendite vahendusel on võrdväärne kirjalikuga, „mille puhul on võimalik kokkulepet alaliselt säilitada”. Kontrolltingimus artikli 23 lõike 1 vorminõude täitmise kohta on seega elektronteate alalise säilitamise võimalikkus selle väljatrükkimise, varulindile või -kettale salvestamise või mõnel muul viisil salvestamise teel. Töörühma tegevus põhines siinkohal ÜRO rahvusvahelise kaubandusarbitraaži tüüpseaduses sisalduvatel vorminõuetel, kus on kirjas, et suuliselt, vastava käitumise teel või muul viisil sõlmitud kokkulepet loetakse kirjalikuks, kui see on mingil viisil salvestatud, ja elektronteate puhul loetakse kirjaliku salvestamise nõuet täidetuks, kui selles sisalduv teave on hiljem kättesaadav ja kasutatav; seejärel antakse näidisseaduses konkreetsed elektronteate ja andmesõnumi määratlused¹²¹.

Eeskirja alusel välistatakse ainult sellised elektronteated, mida ei ole võimalik alaliselt säilitada. Selliseid sideviise ei ole seega võimalik kasutada punkti a mõistes vormiliselt kehtiva kohtu valiku klausli suhtes kokku leppimiseks, kuigi need võivad olla punktide b ja c mõistes asjakohased, kui nende sätete nõuded on täidetud. Artikli 23 lõikes 2 on sätestatud vaid, et elektronteadet loetakse kirjalikuks, kui seda on võimalik alaliselt säilitada, * isegi kui sellist alalist salvestist ei ole tegelikult tehtud, mis tähendab, et salvestis ei ole klausli vormilise kehtivuse või olemasolu tingimuseks, vaid seda on tarvis ainult selle tõendamise vajaduse tekkimisel, mida oleks ükskõik millisel muul viisil raske teha.

¹²¹ ÜRO rahvusvahelise kaubandusarbitraaži tüüpseaduse artikli 7 lõiked 3 ja 4, mida on UNCITRALi poolt muudetud 7. juulil 2006 ÜRO dokumendi A/61/17 lisaga I, mille kohaselt on arbitraažikokkulepe kirjalik, kui selle sisu on mingil viisil salvestatud, sõltumata sellest, kas arbitraažikokkulepe või leping on sõlmitud suuliselt, vastava käitumise teel või muul viisil. Nõue, et arbitraažikokkulepe oleks kirjalik, on elektronside puhul täidetud siis, kui selles sisalduv teave on hiljem kättesaadav ja kasutatav; „elektronteade” on igasugune andmesõnumite vahendusel poolte vahel saadetav teade; „andmesõnumid” tähendavad elektroonilisel teel, magnetkandjal, optilisel kandjal või muul säärasel viisil loodud, saadetud, vastu võetud või salvestatud teavet, sealhulgas (kuid mitte ainult) elektrooniline andmevahetus (EDI), elektronpost, telegraaf, teleks või telekoopia.

5. Kaudne kohtualluvuse kokkulepe (artikkel 24)

110. Kohtu suhtes, millel poleks konventsiooni kohaselt muul juhul pädevust, kehtib kaudne kohtualluvuse kokkulepe, kui hageja algatab selles kohtuasja ja kostja ilmub selle ette ilma selle pädevust vaidlustamata; see säte erineb artiklis 23 ette nähtud kohtualluvuse kokkuleppes selles suhtes, et pooltevahelist kokkulepet ei eeldata ja kohtul pole kohustust uurida, kas klausel, millega talle pädevus antakse, oli tegelikult ühise sooviavalduse tulemus; seda tuleb selgelt ja täpselt näidata (artikli 23 vorminõuete eesmärk on anda tõestust)¹²². Artikliga 24 antakse pädevus vaid kostja kohtusse ilmumise asjaolu tõttu, kui ta ei vaidlusta asja arutama hakanud kohtu pädevust ja esitab sisulise vastuväite, sellisel juhul ei ole pooltevahelise kokkuleppe kindlakstegemiseks põhjust.

Ajutine töörühm kaalus küsimust, kas pädevus antakse ainult juhul, kui kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis,¹²³ või ka siis, kui see on konventsiooniga mitteseotud riigis, kuid ei pidanud vajalikuks sõnastust täpsustada. Hoolimata artikli 24 esimese lause selgest mitmetähenduslikkusest, milles viidatakse üldiselt kohtuasjadele, kus pädevus ei tulene konventsioonist, viib artikli 23 ja artikli 24 süsteemide võrdlus järelduseni, et kui kostja alaline elu- või asukoht ei peaks olema konventsiooniga seotud riigis, võiks kaudsel kohtualluvuse kokkuleppel olla laiem reguleerimisala kui otsesel kohtualluvuse kokkuleppel, mis nõuab, et vähemalt ühe poole alaline elu- või asukoht oleks sellises riigis (nõue, mida töörühm otsustas mitte välja jätta).

111. Artikli 24 sõnastus on tekitanud tõlgendamisraskusi seoses vastava Brüsseli konventsiooni sättega, eriti seoses võimalusega vaidlustada pädevust ja esitada samal ajal sisulise vastuväite ning seoses hetkega, mil pädevus tuleb vaidlustada.

¹²² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 24/76: *Estasis Salotti*, EKL 1976, lk 1831; otsus kohtuasjas 25/76: *Galeries Segoura*, EKL 1976, lk 1851.

¹²³ Seda seisukohta toetatakse Jenardi seletuskirja lk 38.

Esimene küsimus, kas asja arutama hakanud kohtu kasuks tehtud kohtualluvuse kokkulepet saab vältida pädevuse vaidlustamise teel, kui kostja esitab ka sisulise vastuväite, tekib Brüsseli konventsiooni (ja seejärel ka Lugano konventsiooni) keeleversioonide erinevusest: mõnes keeleversioonis, nagu inglise ja itaalia, on öeldud, et kaudse kokkuleppe eeskiri ei kehti, kui kohtusse ilmumise eesmärk on „üksnes pädevuse vaidlustamine”, mitte lihtsalt „pädevuse vaidlustamine”. Mõne riigi seaduse kohaselt tuleb kõik vastuväited, sealhulgas sisulised, esitada kaitse esimeses osas; selle tõttu on eeskirja sõna-sõnaline täitmine keeruline, sest kui vastuväide pädevuse puudumise kohta lükatakse tagasi, ei saa kostja sellest tulenevalt ennast sisulistel alustel kaitsta ja see oleks vastuolus kaitse õiguste tagamise põhimõttega algses menetluses, mis on üks konventsiooniga antud tagatistest.

Selle kahtluse kõrvaldas Euroopa Kohus, kelle tõlgenduse kohaselt tähendab säte, et kostja kohtusse ilmumisel ei ole pädevust andvat mõju, kui ta esitab samal ajal pädevuse vaidlustamisega ka sisulisi esitisi,¹²⁴ ja et kostja, kes alternatiivvariandina esitab hagile sisulise vastuväite, ei kaota sellega õigust esitada vastuväidet pädevuse puudumise tõttu¹²⁵. Et hajutada kõik muud kahtlused ja kinnitada kohtu tõlgendust, on artikli 24 sõnastus erinevates keeleversioonides ühtlustatud sõna „ainult” väljajätmisega, täpsustades sellega, et kostjapoolsest pädevuse vaidlustamisest piisab, isegi kui ta esitab samal ajal enda kaitseks sisulisi esitisi.

¹²⁴ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 150/80: Elefanten Schuh, EKL 1981, lk 1671, punkt 17.

¹²⁵ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 27/81: Rohr v Ossberger, EKL 1981, lk 2431, punkt 8.

112. Aeg, mil kohtualluvust tuleb vaidlustada, et vältida kaudset kohtualluvuse kokkulepet, sõltub asja menetlemist alustanud kohtule kehtivast siseriiklikust õigusest, samuti otsustab kostja kohtusse ilmumise tähenduse selle menetluskord¹²⁶. Siseriikliku õiguse kasutamist on toetanud Euroopa Kohus, kes on siiski andnud sätte sõltumatu tõlgenduse, otsustades et kui kohtualluvuse vaidlustamine ei eelne sisulistele vastuväidetele, ei tohi see siiski toimuda pärast materjali esitamist, mida siseriikliku menetlusõiguse kohaselt loetakse esimeseks asja arutavale kohtule antavaks vastuväiteks¹²⁷. Kui aga kohtualluvust vaidlustatakse enne sisulisi vastuväiteid, määrab selle esitamise aja ainult siseriiklik õigus.

¹²⁶ Jenardi seletuskiri, lk 38.

¹²⁷ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 150/80: Elefanten Schuh, EKL 1981, lk 1671, punkt 16.

1. Teise kohtu erandlik kohtualluvus (artikkel 25)

113. Polnud mõtet muuta sätet, mille kohaselt konventsiooniga seotud riigi kohus peab omal algatusel teatama, et ta ei ole pädev, kui ainupädevus on artikli 22 alusel konventsiooniga seotud teise riigi kohtul.¹²⁸ See kohustus jääb jõusse isegi juhul, kui kostja ilmub kohtusse ega vaidlusta selle pädevust, sest ainupädevust ei saa pooled artikli 23 või 24 alusel tühistada. Ajutine töörühm arutas, kas selles sättes sisalduvat kohustust, mille kohaselt kohus peab omal algatusel pädevusest loobuma, peaks laiendama artiklis 22 sisalduvast erandlikust kohtualluvusest kaugemale, et see hõlmaks ka artikli 23 alusel poolte valitud kohtualluvust (seda ainult juhul, kui kohtu valiku klausliga antakse erandlik kohtualluvus) ja samuti vahekohtuklausliga antud pädevust. Töörühm otsustas, et sätet ei peaks sellisel viisil laiendama, arvestades asjaoluga, et artiklis 25 reguleeritakse olukorda, kus pooled on kohtusse ilmunud. Seega tuleks pädevuse mittevaidlustamist lugeda kohtualluvuse valiku klausli muutmiseks artiklis 24, samas kui pädevuse vaidlustamise tulemuseks oleks kohtu nõustumise korral otsus, mida kohus ei teinud enda algatusel. Kostja kohtusse mitteilmumise tagajärjed on kirjeldatud artiklis 26. Vahekohtuklauslist tuleneva pädevuse puhul märgiti, et arbitraaž ei kuulu konventsiooni reguleerimisalasse ja selle arutamist töörühma poolt ei loetud soovitatavaks.

¹²⁸ Jenardi seletuskiri, lk 38.

2. Kostja mitteilumune (artikkel 26)

114. Sarnaselt artikliga 25 ei olnud vajadust teha olulisi muudatusi artiklis 26, mis käsitleb kohtualluvust, kui kostja ei ilmu kohtusse¹²⁹. Sättes eristatakse olukorda, kus asja arutaval kohtul puudub konventsiooni kohaselt pädevus ja kus kohtul on konventsiooni kohaselt pädevus olemas; mõlemal juhul nõutakse sättes, et kohus kontrolliks oma pädevust¹³⁰ hageja esitatud hagi põhjal.

Esimese lõike alusel peab kohus, kes on leidnud, et tal puudub pädevus kostja üle, kelle alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis, teatama omal algatusel, et tal ei ole pädevust kas sellepärast, et konventsioonis ei sisaldu midagi, mille kohaselt pädevus sellele kohtule antakse, või sellepärast, et pooled on end selle kohtu kohtualluvusest vabastanud, leppides kokku kohtualluvuse valiku klauslis teise kohtu kasuks. Teiste sõnadega ei saa kostja ilmumata jätmist lugeda kohtualluvuse tunnistamiseks ja eirata teisi pädevust andvaid kriteeriume. Asjaolu, et artiklis 4 sisaldub kohtualluvuse sõltumatu kriteerium, tähendab seda, et kohus peab kontrollima, kas kõik on tehtud selleks, et teavitada kostjat nõudest vastavalt artikli 26 lõikele 2, et võimaldada tal kohtu ette ilmuda ja selle pädevusega nõustuda, kui ta loeb seda soovitavaks.

Teisena kirjeldatud olukord on võimalustelt laiem. Kui kohus on konventsiooni kohaselt pädev, peab ta tegema tagaseljaotsuse, juhul kui see on siseriikliku õiguse alusel kostja mitteilumise puhul lubatud ja sellisel määral, nagu see lubatud on. Artikli 26 lõikes 2 on siiski nõutud, et enne kohtuasja jätkamist peataks kohus menetluse niikauaks, kuni on tõestatud, et kostjal on olnud võimalus menetluse algatamist käsitlev või võrdväärne dokument kätte saada piisavalt aegsasti, et ta oleks saanud end kaitsta, või on tõendatud, et selleks on võetud kõik vajalikud meetmed.

¹²⁹ Jenardi seletuskiri, lk 39.

¹³⁰ Schlosseri aruanne, punkt 22.

115. See säte peab olema kohaldatav kõigil juhtudel, kus asja menetleval kohtul on konventsiooni mõistes pädevus, sõltumata sellest, kas kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga seotud riigis või mitte¹³¹. Muul juhul ei hõlmataks erandliku kohtualluvuse juhtumeid, kus kostja alaline elu- või asukoht on konventsiooniga mitteseotud riigis. Nõue teha kõik mis võimalik selleks, et kostja saaks kätte dokumendi menetluse algatamise kohta, on seotud otsuse tunnustamisega teistes konventsiooniga seotud riikides, mis ei sõltu algse menetluse kostja alalisest elu- või asukohast, kuid võib sõltuda küsimusest, kas kõik võimalik oli tehtud kostja eelnevaks teavitamiseks algatatavast menetlusest¹³².

116. Kui menetluse algatamist käsitlev dokument edastatakse vastavalt tsiviil- ja kaubandusajade kohtu- ja kohtuväliste dokumentide välisriikides kätteandmise 15. novembri 1965. aasta Haagi konventsioonile, asendatakse Lugano konventsioonis, nagu ka 1988. aasta konventsioonis, artikli 26 lõike 2 sätteid Haagi konventsiooni artikliga 15¹³³. 29. mai 2000. aasta määruse (EÜ) nr 1348/2000¹³⁴ ja sellele järgnenud 19. oktoobril 2005. aastal Brüsselis allkirjastatud Euroopa Ühenduse ja Taani Kuningriigi vahelise tsiviil- ja kaubandusajade kohtu- ja kohtuväliste dokumentide kätteandmist käsitlev lepingu tulemusena lisati veel üks lõik¹³⁵; kui määruse või konventsiooniga seotud riikide vahelistes suhetes edastatakse menetluse algatamist käsitlev dokument määruse või konventsiooni kohaselt, asendab see uus lõik viite Haagi konventsiooni artiklile 15 viitega määruse artiklile 19. Tuleb märkida, et määrus nr 1348/2000 on asendatud uue määrusega nr 1393/2007¹³⁶, mida kohaldatakse alates 13. novembrist 2008. Kooskõlas määruse artikli 25 lõikega 2 tuleks viitamist Lugano konventsioonis määrusele 1348/2000 käsitleda viitamisena määrusele 1393/2007.

¹³¹ Vastupidise seisukoha kohta vt Jenardi seletuskirja lk 40.

¹³² Vt allpool seoses artikli 34 lõikega 2.

¹³³ Vaata konventsiooni artikli 26 lõiget 3.

¹³⁴ EÜT L 160, 30.06.2000.

¹³⁵ EÜT L 300, 17.11.05.

¹³⁶ Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. novembri 2007. aasta määrus (EÜ) nr 1393/2007 kohtu- ja kohtuväliste dokumentide liikmesriikides kättetoimetamise kohta tsiviil- ja kaubandusajades, millega tunnistatakse kehtetuks nõukogu määrus (EÜ) nr 1348/2000, ELT L 324, 10.12.2007.

117. Selleks, et rahuldada dokumentide kätteandmise kindluse ja kiiruse nõudeid, otsustati säilitada 1988. aasta konventsiooni protokolli nr 1 artiklis IV sisalduv säte dokumentide edastamise kohta, mis on nüüd saanud uue konventsiooni protokolli nr 1 artikliks I. Selles sättes nähakse ette, et dokumendid tuleb edastada konventsiooniga seotud riikide vahel rakendatavates konventsioonides ja lepingutes sätestatud menetluste kohaselt. Kui riigil, millele taotlus esitati, pole vastuväiteid, võivad dokumendi koostanud riigi ametnikud saata selle otse adressaadi asukohariigi ametnikele, et see edastataks adressaadile viisil, nagu nähakse ette selle riigi õigusaktides, millele taotlus esitati. Dokumendi koostanud riigi ametnikule saadetakse kirjalik kinnitus dokumendi adressaadile edastamise kohta. Selline edastamisviis vastab viisile, mis on sätestatud 15. novembri 1965. aasta Haagi konventsiooni artikli 10 lõikes b.

Protokolli nr 1 artikliga I lisandub uus säte, mille kohaselt määrusega nr 1348/2000¹³⁷ või Euroopa Ühenduse ja Taani Kuningriigi vahel 19. oktoobril 2005. aastal sõlmitud lepinguga seotud Euroopa Ühenduse liikmesriigid peavad omavahelistes suhetes edastama dokumente määruses või lepingus sätestatud viiside kohaselt, millega eelistatakse otsest edastamist¹³⁸, kuid ei välistata ka muid edastamise viise¹³⁹.

¹³⁷ Nüüd määrusega nr 1393/2007, vt eespool punkti 116.

¹³⁸ Määruse nr 1348/2000 artiklid 4–11.

¹³⁹ Määruse nr 1348/2000 artiklid 12–15.

7 – Peatamine ja seotud menetlused

1. *Lis pendens* (artiklid 27, 29 ja 30)

118. Asjaolu, et konventsiooniga reguleeritavate vaidluste jaoks on kättesaadavad alternatiivsed kohtud, teeb võimalikuks sama kohtuasja menetlemise erinevate konventsiooniga seotud riikide kohtutes, kusjuures olemas on oht, et tehtud otsused on omavahel sobimatud. Et tagada õigussüsteemi vajalik toimimine ühises õigusruumis, tuleks selline risk miinimumini vähendada, vältides võimaluse korral üheaegselt erinevates riikides läbiviidavaid paralleelseid menetlusi. 1988. aasta konventsiooni ja enne seda ka Brüsseli konventsiooni autorid soovisid selget ja efektiivset mehhanismi peatamist ja sellega seotud menetlusi käsitlevate kohtuasjade lahendamiseks ning pidid selleks arvesse võtma sügavaid erinevusi erinevate riikide siseriiklikes seadustes: näiteks vaatavad teatud riigid menetluste algatamise järjekorda, samas kui teised kohaldavad *forum non conveniens* reeglit. 1988. aasta konventsioonis ei viidatud *forum non conveniens* reeglile ja see põhines esimesena hagi saanud kohtu eelispädevusel: iga kohus, kellele asi seejärel arutamiseks esitati, pidi esimese kohtu pädevuse kindlakstegemiseni menetluse peatama, ja kui pädevust kinnitati, pidi ta kohtualluvusest loobuma sellise kohtu kasuks.

Selline korraldus oli parem kui Brüsseli konventsiooni algne lahendus, mille kohaselt iga kohus, kellele asi järgnevalt arutamiseks esitati, pidi menetluse peatama vaid juhul, kui teise kohtu pädevust vaidlustati, ja muul juhul keelduma kohtualluvusest koheselt, mis lõi olulise negatiivse kohtualluvuse konflikti ohu¹⁴⁰; uue lahendusega kaasnes siiski ka mitmeid omi probleeme. Eriti jäi Euroopa Kohtu tõlgenduse kohaselt selle sõnastusega loomata peatamist igakülgsest hõlmav sõltumatu mõiste. Ühelt poolt sätestati sellega peatamise mõiste elementidena hulk sisulisi tingimusi, näiteks et üheaegselt käimasolevatel kohtuasjadel peavad olema samad pooled, hagi alus ja sisu, mis võimaldaks kohtul kinnitada, et peatamise vajaduse kindlakstegemiseks vajalikke tingimusi tuleks käsitleda sõltumatutena¹⁴¹. Teiselt poolt ei anna see eeskiri aga sõltumatut ja ühtset näidustust, kuidas tuleks kindlaks teha eelmisena asja arutanud kohus, st millisel hetkel tuleb kohtuasja käimasolevaks lugeda¹⁴². Märkides sõltumatu määratluse puudumist, otsustas Euroopa Kohus, et tingimusi, mille kohaselt kohtuasja võib nimetada kohtus käimasolevaks, tuleb hinnata igale kohtule kehtiva siseriikliku õiguse kohaselt¹⁴³.

¹⁴⁰ Jenard-Möller's seletuskiri, punkt 64.

¹⁴¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 144/86: Gubisch v Palumbo, EKL 1987, lk 4861, kus viidatakse käimasolevate kohtuasjade identsele hagi alusele.

¹⁴² Jenardi seletuskirja leheküljel 41 osutatakse, et Brüsseli konventsiooni koostanud komitee on otsustanud, et puudub vajadus määratleda õigusaktis ajahetke, millest alates tuleb menetlust käimasolevaks lugeda, ja jättis selle küsimuse iga konventsiooniosalise riigi siseriikliku õiguse kohaseks otsustamiseks.

¹⁴³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-129/83: Zelger v Salinitri, EKL 1984, lk 2397.

Üks siseriikliku õiguse kasutamise tagajärgedest hetke määramiseks, mil kohtuasja tuleb lugeda kohtus algatatuks, on see, et küsimus otsustatakse oluliselt erineval viisil sõltuvalt seda menetlevast kohtust. Konventsiooniga seotud riikide õiguses on selles suhtes olulised erinevused, mõnikord isegi erinevate menetlusliikide suhtes õigussüsteemi siseselt. Kuid isegi tavamenetluse juurde jäädes loetakse teatud riikides, nagu Itaalia ja Holland, et kohus menetleb peatamise mõistes asja ajal, kui kohtutäitur annab menetlust algatava kohtukutse kostjale kätte. Nendes riikides antakse kohtukutse kostjale kätte enne teate saatmist kohtule. Teistes riikides tekib peatamise olukord siis, kui avaldus antakse vastavale kohtule: nii on see Taanis, Hispaanias, Iirimaal, Soomes, Norras, enamikus Šveitsi kantonitest¹⁴⁴ ja Rootsis. Samamoodi on ka Prantsusmaal ja Luksemburgis, aga seal antakse kohtukutse kostjale kätte enne kohtuasja kandmist kohturegistrisse ja otsustav hetk ei ole mitte teate saatmisel kohtule, vaid kohtukutse kostjale kätteandmise aeg. Teatud muudes riikides tuleb kohtuasi aga enne kohturegistrisse kanda ja kohtukutse kostjale kätte anda, alles seejärel tekib peatamise olukord. Nii on Austrias, Belgias, Saksamaal, Kreekas,¹⁴⁵ Portugalis ja Ühendkuningriigis.

¹⁴⁴ Enamikes kantonites on vastav aeg lepitusmenetluse alguskuupäev enne kohtumenetluse algust.

¹⁴⁵ Kreekas on peatamise seisukohast otsustav aeg tagasiulatuvalt avalduse andmine kohtule.

Olukord muutub veelgi keerulisemaks, kui peatamise seisukohast otsustav hetk sõltub ajast, mil kostjale teatati menetlusest, sest see on erinevates riikides erinev ja võib sõltuda ka kasutatavast menetlusest. Selles suhtes tuleb meeles pidada kohtu- ja kohtuväliste dokumentide kättetoimetamist käsitleva ühenduse määruse¹⁴⁶ artiklit 9, milles sätestatakse sama teemat käsitleva Euroopa konventsiooni¹⁴⁷ täiendusena üldeeskirjad dokumendi kätteandmise kuupäeva kohta, mille kohaselt dokumendi kättetoimetamise kuupäev on päev, kui see asjakohase liikmesriigi seaduste kohaselt kätte antakse; kui aga dokument tuleb dokumendi päritoluliikmesriigis algatatava või käimasoleva menetluse tõttu kätte anda kindla tähtaja jooksul, määratakse taotluse esitaja suhtes arvessevõetav kuupäev kõnealuse liikmesriigi seaduste kohaselt, kui asjaomane liikmesriik ei ole teatanud, et ei kohalda seda sätet.

119. Sellised erinevused siseriiklikes seadustes võivad tekitada tõsiseid probleeme, mitte ainult sellepärast, et need võivad soosida meelepärase kohtu valimist, mis on arvestades kattuva pädevusega kohtute olemasoluga vältimatu võimalus, või katset alustada kohtumenetlust kiiremini, mis tuleneb mõningal määral asjaolust, et artikliga 27 antakse eelistus esimesena menetluse algatanud kohtule,¹⁴⁸ vaid ka sellepärast, et need soosivad paralleelseid menetlusi erinevate konventsiooniga seotud riikide kohtutes, mis võimaldab kostjal mõnikord esitada sama alusega hagi, nagu tema vastu esitati, ja saada eelistus oma hagile seda arutavale kohtule kehtivate seaduste kohaselt.

¹⁴⁶ Ühenduse määrus (EÜ) nr 1393/2007, 13. november 2007, ELT L 324, 10.12.2007, millega asendati määrus nr 1348/2000; vt eespool punkti 116.

¹⁴⁷ Euroopa Liidu lepingu artikli K.3 põhjal koostatud tsiviil- ja kaubandusasjade kohtu- ja kohtuväliste dokumentide Euroopa Liidu liikmesriikides kätteandmise konventsioon, EÜT C 261, 27.8.1997, mida ajutine töörühm kasutas Brüsseli ja Lugano konventsioonide ülevaatamisel.

¹⁴⁸ Vt näiteks Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas C-406/92: Tatry v Maciej Rataj, EKL 1994, lk I-5439, milles kohus otsustas, et hagil, millega sooviti kostjat kahju tekitamise eest vastutavaks tunnistada ja temalt kahjutasu maksmist nõuda, oli sama alus ja sisu, nagu ka eelneval kohtuasjal, mille kostja algatas, et saada tunnistus enda süü puudumise kohta kahju tekitamisel.

Selliste olukordade vältimiseks võeti uues konventsioonis kasutusele sõltumatu mõiste selle aja määratlemiseks, mil menetlus loetakse peatamise seisukohast algatatuks; sellega võetakse arvesse erinevusi riikide seadustes ja selles viidatakse teatud aspektide kindlakstegemiseks siseriiklikele menetluseeskirjadele, kuid seda tehakse piiratumalt kui eelmise korra kohaselt. Artiklis 30 nimetatakse selgesõnaliselt kaks põhikriteeriumi, mida konventsiooniga seotud riigid kohtumenetluse algatamise aja määramiseks järgivad, nimelt aeg, kui kostjale antakse kätte menetluse algatamise dokument, ja aeg, kui kohtule esitatakse kaebus, ning üritatakse neid kriteeriume aja kindlaksmääramiseks sellisel viisil kasutada, et arvestada erinevate süsteemidega, kuid püüda sealjuures saavutada võimalikult ühetaoline tulemus.

Selle eeskirjaga eristatakse juhtumeid, kus siseriikliku õiguse kohaselt esitatakse menetluse algatamise või võrdväärne dokument kohtule, ja kus dokument tuleb enne kohtule esitamist kostjale kätte anda. Kui aeg, mil kohtumenetlus loetakse algatatuks, otsustatakse menetluse algatamise dokumendi esitamise järgi kohtule, loetakse menetlus algatatuks sellel hetkel, välja arvatud kui hageja jätab seejärel tegemata vajalikud sammud kohtukutse kätteandmiseks kostjale; teiselt poolt aga, kui menetlus loetakse algatatuks kohtukutse kätteandmisega kostjale, loetakse see algatatuks siis, kui menetluse algatamise dokumendi kättetoimetamise eest vastutav asutus saab dokumendi kätte, eeldusel et hageja ei jäta seejärel tegemata dokumendi kohtule esitamiseks vajalikke samme.

Selline lahendus tundub keeruline ainult sellepärast, et see eeldab võrreldes tavaliste siseriiklike seaduste nõuetega lisakontrolli. See võimaldab leida üldjoontes ühetaolise menetluse algatamise aja, mis on siiski kooskõlas üpris erinevaid ja ajaliselt üksteisest kaugel olevaid ajahetki määravate siseriiklike menetluseeskirjadega. Kui menetluse algatamise hetk sõltub kutse kätteandmisest kostjale, rahuldab kasutatud lahendus ka kindluse nõuet, vältides raskusi kutse kätteandmise kuupäeva kindlaksmääramisel, mida ei ole tihti lihtne määratleda, kui seda ei anta saajale isiklikult kätte¹⁴⁹. Igal juhul vähendab eeskiri kummagi poole soodsamat või ebasoodsamat seisundit, mis võiks tuleneda lihtsalt siseriikliku õiguse kasutamisest.

120. Konventsiooni artiklis 29 korraldatakse muudatusteta sätet, millega reguleeritakse harvaesinevat juhtumit¹⁵⁰, kus peatamist nõudva olukorraga menetlused on korraga mitme kohtu ainupädevuses: sellisel juhul peab kohus, kus menetlus algatati hiljem, loobuma pädevusest asja esimesena menetlema hakanud kohtu kasuks. Ka siin põhineb asja esimesena menetlema hakanud kohtu kindlaksmääramine artiklis 30 sätestatud kriteeriumidel. Artiklis 29 ei määratleta erinevalt artiklist 25 erandliku kohtualluvuse õiguslikku alust, mille tõttu kohus võib oma pädevusest asja esimesena menetlema hakanud kohtu kasuks loobuda. Eeskiri kehtib seega ka siis, kui erandlik kohtualluvus antakse artikli 23 mõistes kohtu valiku klausliga, kuid ainult juhul, kui see konkureerib sama artikli alusel teisele kohtule antud erandliku kohtualluvusega¹⁵¹. Samas kui artiklil 23 põhinev erandlik kohtualluvus konkureerib artiklil 22 põhineva kohtualluvusega, jääb viimane artikli 25 alusel peale, sõltumata hetkest, mil menetlus loetakse algatatuks.

¹⁴⁹ Selles suhtes on kokkulepitud lahendus eelistatud võrreldes rahvusvahelise eraõiguse Euroopa tööühma lahendusega, mille kohaselt hetke määramiseks, kui menetlust loetakse lõplikult algatatuks, kasutati kumulatiivselt kohtu teavitamise aega ja kutse kostjale kättetoimetamise aega (rahvusvahelise eraõiguse Euroopa tööühma ettepanekud, punktid 10–12).

¹⁵⁰ Olukorrad, mis on Euroopa Kohtu kohtupraktika kohaselt ilmselt veelgi harvaesinevamad. Kohtuasjas, mis käsitles osaliselt Belgias ja osaliselt Hollandis asuva kinnisasja rentimist, otsustas kohus, et mõlemal riigil on oma territooriumil asuva osa suhtes ainupädevus ja välistas sellega erandlike kohtualluvuste sätte kohaldatavuse, siiski mitte üldiselt, vaid ainult selle kohtuasja asjaoludel (Euroopa Kohtu kohtuasi 158/87: Scherrens, [1988] EKL, lk 3791).

¹⁵¹ Vt näiteks Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 23/78: Meeth v Glacetal, EKL 1978, lk 2133.

Peatamise sättega reguleeritud juhtumid ei hõlma olukorda, kus ainult hiljem asja menetlema hakanud kohtul on ainupädevus, sest sellisel juhul oleks teine kohus sõltumata hagi saamise ajast endiselt kohustatud konventsiooni artikli 25 põhjal teatama enda algatusel oma pädevuse puudumisest

2. Seotud menetlused (artikkel 28)

121. Seotud menetlusi käsitlev säte puudutab konventsiooniga seotud riikide kohtualluvuse koordineerimises olulist aspekti. Kui mitu mitteidentset menetlust on nii tihedalt seotud, et neid on asjassepuutuvate riikide poolt mittetunnustatavate kokkusobimatute otsuste ohu vältimiseks otstarbekas arutada ja otsustada üheaegselt, sätestatakse konventsiooniga nende erinevate riikide kohtute menetluste koordineerimine. Artiklis 28 ei nõuta pädevuse olemasolu üldkriteeriumina seost hagide vahel, erinevalt mõnest siseriiklikust õigussüsteemist, ja eelkõige ei anta pädevust konventsiooni eeskirjade järgi algatatud asja arutavale kohtule teha otsus teises hagi, mis on esimesega seotud¹⁵²; selle asemel sätestatakse menetlused, mis hõlbustavad seotud asjade arutamist ühe menetluste kogumina või koordineeritud menetlustes.

¹⁵² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 150/80: Elefanten Schuh, EKL 1981, lk 1671.

122. Tingimusel, et artikli 28 lõikes 3 sisalduvad katsetingimused on täidetud, võib (aga ei pea) asja arutav kohus seega menetluse peatada ja oodata enne enda hagi otsustamist esimesena asja menetlema hakanud kohtu otsust Artikli 28 lõike 1 uue sõnastuse kohaselt ei ole erinevalt eelmistest versioonidest enam nõutud, et seotud menetlused oleks arutamisel esimese astme kohtutes. Selle nõude põhjendus ei ole veenev: „muul juhul oleks menetluste eesmärk erinev ja üks menetlusosalistest võiks jääda ilma ühest kohtupidamise astmest”¹⁵³. Menetluse peatamine asja järgmisena arutama hakanud kohtu poolt ei mõjuta mingil moel menetlust selles kohtus ja tal pole mingeid takistusi jätkata hagi arutamist pärast seda, kui välisriigi kohtus poolelioleva seotud kohtuasja arutamine on lõppenud. See on õige aeg hinnata, kas välisriigis vastu võetud kohtuotsusega peeti kinni kostja konventsiooniga tagatud õigustest ja seda võib järgmisena asja arutama hakanud kohtu menetletavas hagi arvesse võtta.

Kuid nõue, et mõlemad menetluste kogumid oleksid arutamisel esimese astme kohtutes, on siiski oluline ning on säilitatud ja täpselt formuleeritud artikli 28 lõikes 2, kus asja järgnevalt arutama hakanud kohus otsustab (jällegi õiguse, mitte kohustusena) hagi tagasi lükata, keeldudes pädevusest seotud asja eelmisena arutama hakanud kohtu kasuks. Muul juhul, kui hagi esimesena arutama hakanud kohtus oleks menetlus apellatsioonistmes, jääks üks menetlusosalistest tõepoolest ilma ühest kohtumenetluse etapist. Kui aga teisest küljest oleks menetlus apellatsioonistmes asja järgnevana arutama hakanud kohtus, ei oleks sellel kohtul menetluse säästlikkuse seisukohast otstarbekas oma pädevusest uue esimese astme menetluse kasuks keelduda.

Igal juhul ei ole järgnevana asja menetlema hakanud kohtul võimalik pädevusest keelduda, kui üks menetlusosalistest seda ei taotle, välja arvatud juhul, kui asja esimesena arutama hakanud kohus on pädev asja arutama, ja välja arvatud juhul, kui sellele kohtule kehtivad õigusaktid võimaldavad hagide konsolideerimist. Sättes kasutatud väljend „neid menetlusi liita” 1988. aasta konventsioonis kasutatud väljendi asemel „menetlusi liita” tähendab seda, et esimesena asja menetlema hakanud kohtule kehtivad seadused peavad võimaldama nende konkreetsete seotud käimasolevate menetluste liitmist ja mitte menetluste liitmist üldiselt. Enne pädevusest keeldumist peab kohus seega veenduma, et teine kohus võtab selle vastu.

¹⁵³ Jenardi seletuskiri, lk 41.

123. Ajutine töörühm arutas, kas artiklit 28 tuleks teha paindlikumaks, andes asja esimesena menetlema hakanud kohtule õiguse keelduda pädevusest asja järgnevana menetlema hakanud kohtu kasuks, kuid otsustas seda mitte teha. Sellise õiguse andmine oleks konventsioonile lisanud veel ühe enamike konventsiooniga seotud riikide õigustraditsioonides võõra *forum non conveniens* põhimõtte rakendamise koha.

8 – Ajutised meetmed ja kaitsemeetmed

124. Uue konventsiooni eeskirjas ajutiste ja kaitsemeetmete kohta tehakse võrreldes 1988. aasta konventsiooni sõnastusega vaid vormilisi muudatusi (vt Jenardi seletuskirja lk 42, Schlosseri seletuskirja punkti 183 ning Jenardi ja Mölleri seletuskirja punkti 65). Artikli 31 nipsis sõnastuses on osutatud vaid, et kui sellised meetmed on konventsiooniga seotud riigi õiguse kohaselt kättesaadavad, võib nende kasutamist selle riigi kohtutes taotleda isegi siis, kui konventsiooni kohaselt on teise konventsiooniga seotud riigi kohtud pädevad arutama asja sisu. Jenardi seletuskirja kohaselt antakse Brüsseli konventsiooni vastavas eeskirjas (artikkel 24) mõista, et pädevad asutused teevad otsuseid arvestamata konventsioonis sätestatud kohtualluvuse eeskirjadega. Nimetatud säte on seega vaid viide asja menetlevale kohtule kehtivale siseriiklikule õigusele; see kohus kohaldab *lex fori*’t nii määratavate meetmete kindlakstegemiseks kui ka oma pädevuse suhtes neid määrata.

125. Ajutine töörühm arutas erinevate komisjoni ja riikide ekspertide esitatud ettepanekute põhjal väga põhjalikult küsimust, kas konventsioonis sisalduv eeskiri on rahuldav. Mõttevahetuse käigus asetati erilist rõhku ajutiste, sealhulgas kaitsemeetmete ühtse määratlemise soovitatavusele, mis võiks sisaldada ka Prantsuse meedet *référé provision*. Selgesõnalise määratluse puudumisel konventsioonis on Euroopa Kohus määratlenud ajutised meetmed ja kaitsemeetmed kui meetmed, mida võetakse selleks, et säilitada faktiline või õiguslik olukord, mis on vajalik et tagada õigused, mille tunnustamist taotletakse kohtult, mis omab pädevust kohtuasja sisu osas¹⁵⁴. Kuid märgiti, et sellised seosed menetlusega kohtuasja sisu osas ei too alati rahuldavaid tulemusi: kui kaitsemeetmed tähendavad ennetavat täitmist hoolimata sisulise kohtuasja tulemusest, on konventsioonis sätestatud eeskirju sisuliste menetluste kohta tegelikkuses võimalik vältida. Seega arvati, et täidetavate meetmete määramisele võiks vaja olla piiranguid, nagu kiireloomulisuse või kaitsevajaduse nõue. Samuti arvati, et sõnastust tuleks muuta, et oleks selge, et maksmist käsitlevad ajutised meetmed on konventsioonis käsitletava erieeskirja kohaldamisalast väljaspool ja neid saab määrata ainult asja sisuliseks arutamiseks pädev kohus; muul juhul õõnestataks konventsiooni kohtualluvuseeskirju ja kohtuasi otsustataks enne asja sisulist arutamist.

Seega arvati, et artiklit 31 tuleks tõlgendada mitte *lex fori* kasutamise, vaid sisulise sätena, mille kohaldamisala piirdub vaid meetmetega, mida on võimalik täita riigis, kus neid taotleti, ilma uue täitemenetluse toimumiseta¹⁵⁵. Selle riigi kohtul, milles on ette nähtud meetme täitmine, peaks selle määramiseks olema ainupädevus. Selle riigi kohtu pädevuse kasuks, kus meedet saab ja tuleb täita, märgiti, et selliste meetmete sisu ja määramise asjaolude jätmise otsustamiseks siseriikliku õiguse põhjal annab võimaluse kohtualluvuseks, mis põhineb ebamõistlikul kohtu valikul, mida tuleks konventsiooniga takistada.

¹⁵⁴ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-261/90: Reichert, EKL 1992, lk I-2149, punkt 34.

¹⁵⁵ Vt ka rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekute punkti 13.

126. Enne ajutise tööühma töö lõpuleviimist käsitleti neid küsimusi Euroopa Kohtu kohtuotsuses, mis käsitles mitmeid aspekte¹⁵⁶. Euroopa Kohus asus seisukohale, et kohus, mis konventsioonis sätestatu kohaselt on pädev kohtuasja sisuliselt arutama, on ka pädev taotlema ajutiste meetmete või kaitsemeetmete võtmist, ilma et tema pädevuse osas kehtestataks mingeid täiendavaid tingimusi¹⁵⁷. Konventsiooni asjakohase sättega lisatakse täiendav pädevust käsitlev norm, mille kohaselt võib kohus siseriiklike õigusaktidega kooskõlas olevaid ajutisi meetmeid või kaitsemeetmeid võtta isegi juhul, kui tal ei ole pädevust kohtuasja sisuliselt arutada ning seda tingimusel, et vaidluse sisu kuulub konventsiooni *ratione materiae* reguleerimisalasse¹⁵⁸. Üksnes asjaolu, et konventsiooniga seotud riigi kohtus on algatatud või võidakse algatada kohtuasja sisulise arutamise menetlus, ei tähenda seda, et konventsiooniga seotud teise riigi kohus pädevust ei oma¹⁵⁹. Selline pädevus ei sõltu konventsioonis sätestatud kohtualluvuse eeskirjadest ning võib samuti põhineda ühel ülemäärast kohtualluvust reguleerivatest normidest, mis on loetletud konventsiooni artiklis 3. Konventsiooni asjaomase sätte tähenduses ajutiste meetmete ja kaitsemeetmete võtmise lubatavuse küsimuse osas on konventsiooniga sätestatud tingimused, mille kohaselt on selliste meetmete võtmise tingimuseks muu hulgas see, et on olemas reaalne seos kavandatavate meetmete sisu ja meetmete võtmist kavandava kohtu asukohariigi territoriaalse kohtualluvuse vahel¹⁶⁰.

¹⁵⁶ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-391/95: *Van Uden*, EKL 1988, lk I-7091.

¹⁵⁷ *Van Uden*, punkt 22.

¹⁵⁸ *Van Uden*, punktid 20 ja 28.

¹⁵⁹ *Van Uden*, punkt 29 ning punkt 34, mis käsitleb võimalust, et kohtuasja sisulise arutamise menetlust teostavad vahekohtunikud.

¹⁶⁰ *Van Uden*, punkt 40.

Ajutiste meetmete ja kaitsemeetmete mõiste määratletakse kohtu asukohariigi õigusaktidega, kuid neid tuleb tõlgendada, pidades silmas Euroopa Kohtu poolt esiletoodud põhimõtet, mille kohaselt määratletakse selliste meetmetena neid meetmeid, mida võetakse, et säilitada faktiline või õiguslik olukord, mis on vajalik, et tagada õigused, mille tunnustamist taotletakse kohtult, mis omab pädevust kohtuasja sisu osas. Seda põhimõtet arvesse võttes on meede, millega tehakse lepingulise kohustusega seonduv korraldus vahemakse tegemiseks, oma olemuselt selline, et võib välistada otsuse tegemise kohtu poolt, mis omab pädevust kohtuasja sisu osas, ning ei kujuta endast ajutist meedet konventsiooni sätte tähenduses, välja arvatud juhul, kui hageja esitatuid nõude rahuldamatajätmise korral on tagatud kindlaksmääratud summa tagasimaksmine kostjale, või juhul, kui taotletav meede seondub üksnes kostja konkreetse varaga, mis asub või mis hakkab asuma nendes piires, mis kuulub taotluse saanud kohtu asukohariigi territoriaalse kohtualluvuse alla¹⁶¹.

127. Kõnealust kohtuotsust arvesse võttes arutas ajutine tööühm, kas artiklis 31 tuleks kodifitseerida otsuses esitatud põhimõtted ning jõudis seisukohale, et see ei ole vajalik, tuues muu hulgas põhjuseks asjaolu, et õigusakti teksti lisamise järel võib osutuda vajalikuks teha täiendav täpsustamine, eelkõige seoses faktoriga, mis ühendab meetme sisu ja kohtu territoriaalset kohtualluvust, mis kohtuotsuses määratleti üksnes viitega konkreetsele menetluses olevale kohtuasjale.

Täiendav probleem seondub artikli 31 alusel taotletud meetmete tunnustamisega konventsiooniga seotud teiste riikide poolt. Meetmed, mille võtmist taotleb kohus, mis konventsioonis sätestatu kohaselt on pädev kohtuasja sisuliselt arutama, on kahtlemata otsused, mida tuleb tunnustada vastavalt konventsiooni III jaotisele, kuid tundub loomulik, et otsused, mis võetakse vastu artiklis 31 sätestatud pädevuse alusel, ei peaks põhimõtteliselt kuuluma välisriigis tunnustamisele ja täitmisele. Ka selle küsimuse osas eelistas ajutine tööühm mitte lisada konventsioonile selgesõnalisi sätteid.

¹⁶¹ *Van Uden*, punktid 43–48. Sarnane järeldus leidub ka Euroopa Kohtu otsuses kohtuasjas C-99/96, *Mietz*, EKL 1999, lk I-2277, punkt 47.

IV PEATÜKK

KOHTUOTSUSE TUNNUSTAMINE JA TÄITMINE

1 – Üldine

128. Lugano konventsiooni põhiaspektiks on konventsiooni kohaldamisalasse kuuluvate kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise korra lihtsustamine, mis oli nii ka Brüsseli konventsiooni puhul, milles see oli esile toodud esmase eesmärgina. III jaotise eesmärk on kehtestada kord, millega võimalikult suurel määral lihtsustatakse kohtuotsuste vaba liikumist ning vähendatakse täiendavalt siiani esinevaid takistusi, kuigi 1968. aasta Brüsseli konventsioonis sätestatud kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise eeskirju võib käsitada ülimalt liberaalsetena¹⁶².

Pole kahtlust, et ühtses õigusruumis, nagu näiteks selles, mille loomine nähakse ette EÜ asutamislepinguga ja mis vastavalt Lugano konventsioonis osutatule laieneb edukalt ka EFTA riikidele, saavutatakse kohtuotsuste vaba liikumine seeläbi, et konventsiooniga seotud riikides tühistatakse kõik menetlused, mis käsitlevad konventsiooniga seotud teiste riikide kohtuotsuste tunnustamise nõuet, mis võimaldab kõnealuseid kohtuotsuseid otse täita, ilma et neid oleks vaja kontrollida. Ajutine töörühm kaalus sellist võimalust põhjalikult, kuid pidas seda enneaegseks, võttes arvesse riiklikust suveräänsusest tulenevaid õigusi, mis siiani iseloomustavad Euroopa riike ning mille oluliseks osaks on õigusemõistmise haldamine, vähemalt mis puudutab suurt hulka tsiviil- ja kaubandusasju käsitlevaid kohtuotsuseid¹⁶³.

¹⁶² Jenardi seletuskiri, lk 42.

¹⁶³ Pärast seda, kui ajutine töörühm viis oma töö lõpule, tühistati ühenduses menetlused, mis käsitlevad teatud liiki kohtuotsuste tunnustamise nõuet: Euroopa Parlamendi ja nõukogu 21. aprill 2004. aasta määrus (EÜ) nr 805/2004, millega luuakse Euroopa täitekorraldus vaidlustamata nõuete kohta, ELT L 143, 30.4.2004 (muudetud määrusega (EÜ) nr 1869/2005, ELT L 300, 17.11.2005); Euroopa Parlamendi ja nõukogu 12. detsembri 2006. aasta määrus (EÜ) nr 1896/2006, millega luuakse Euroopa maksekäsumenetlus, ELT L 399, 30.12.2006; ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu 11. juuli 2007. aasta määrus (EÜ) nr 861/2007, millega luuakse Euroopa väiksemate kohtuvaidluste menetlus, ELT L 199, 31.7.2007.

Kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise eeskirjades tehtud muudatused põhinevad siiski seisukohal, et kohtuotsust täitva riigi ametiasutuste poolset sekkumist on võimalik täiendavalt vähendada ning et kohtuotsuse täitmismääruse rolli saab vähendada nii, et see muutub praktiliselt formaalsuseks. Sellist järeldust toetab eelmiste konventsioonidega seonduva siseriikliku kohtupraktika analüüs, mille kohaselt esitatakse Brüsseli ja Lugano konventsiooni kohaselt tehtud täitmismääruste suhtes apellatsioonkaebusi tühisel määral.

129. Konventsiooni III jaotis tugineb põhimõttele, et täitmismäärus tehakse teatud mõttes automaatselt, seda kontrollitakse üksnes formaalselt ning et selles menetluse esialgses etapis ei vaadata läbi konventsioonis ettenähtud kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise põhjuste olemasolu. Kõnealuses etapis eeldatakse seetõttu, et kohtuotsuse teinud riik tegutseb nõuetekohaselt, mis on lähenemisviis, mis leiab kajastamist ka Euroopa ühisturgu reguleerivate eeskirjade teistes valdkondades. Kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise põhjuste läbivaatamist lükatakse edasi teise etapini, mil pool, kelle suhtes täitmismäärus on tehtud ning kes otsustab selle vaidlustada, peab tõendama, et sellised põhjused on olemas. Täitmismääruse menetluse lihtsustamisega kaasneb keeldumise põhjuste läbivaatamine, mille tulemusel kitsendatakse põhjusi võrreldes 1988. aasta konventsiooniga, õõnestamata siiski põhimõtet, mille kohaselt peab kohtuotsuse teinud riigis läbiviidav menetlus olema kooskõlas nõuetekohase menetluse ja kaitse õiguste nõuetega.

130. Tunnustamisele ja täitmisele kuuluvate kohtuotsuste osas ei ole muudatuste tegemist vajalikuks peetud ning artikliga 32 korratakse 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet¹⁶⁴. Seega on „kohtuotsusteks” kõik otsused, mille on teinud mis tahes liiki kohus ning mõiste hõlmab ka kohtuametnike määruseid kohtukulude kohta, nagu see on mõnedes Euroopa õigussüsteemides. Märkida tuleks, et artiklis 62 esinev „kohtu” üldine määratlemine tähendab, et ka artiklit 32 tuleb tõlgendada laialt seoses nende ametiasutuste liigitamisega, kes on teinud otsuse seoses kohtuotsusega, mis on esitatud tunnustamiseks ja täitmiseks. Seega hõlmab mõiste otsuseid, mille on teinud mis tahes liiki kohus või organ või isik, kes tegutseb õigusemõistjana, vaatamata sellele, kas otsuse teinud isikule on ametlikult omistatud „kohtuniku” ametinimetus; selliseks näiteks on kohtuametnike ja kohtusekretäride tehtud maksekäsud. Ajutine töörühm ei pidanud vajalikuks muuta artiklit 32, võimaldamaks laia tõlgendamist, millega võetaks arvesse siseriiklike menetluste levikut, mille eesmärgiks on soov kohtumenetlust kiirendada.

„Kohtuotsuste” mõiste hulka kuuluvad ka kohtu võetud ajutised meetmed ja kaitsemeetmed, tingimusel et mõlemal poolel oli kohtuotsuse teinud riigis võimalus saada ära kuulatud. Euroopa Kohus on asunud seisukohale, et algse menetluse käigus kostjale antud tagatiste tõttu on konventsioon kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise osas liberaalne, mistõttu III jaotises kehtestatud tingimused ei ole täidetud ajutiste meetmete ja kaitsemeetmete puhul, mis on võetud või kinnitatud kohtu poolt sel viisil, et poolt, kelle vastu kõnealused meetmed on suunatud, ei ole kohtusse kutsutud, ning mis on kavandatud täitmisele kõnealust poolt eelnevalt teavitamata¹⁶⁵.

Lõpetuseks tuleks märkida, et III jaotises osutatud otsused hõlmavad Euroopa Kohtu või teiste Euroopa Ühenduste kohtute kohtuotsuseid¹⁶⁶, kuna (nagu ülal nähtus) artikli 1 lõikes 3 täpsustatakse, et mõiste „käesoleva konventsiooniga seotud riik” võib samuti tähendada Euroopa Ühendust.

¹⁶⁴ Sellega seoses vt Jenardi seletuskirja, lk 42 ning Schlosseri seletuskirja, punkt 188.

¹⁶⁵ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-125/79: *Denlauler v Couchet*, EKL 1980, lk 1553.

¹⁶⁶ Vt nt Siseturu Ühtlustamisamet (OHIM), mis teeb Euroopa Ühenduse piires otsuseid seoses ühenduse teatud liiki intellektuaalomandi õiguste (nt ühenduse kaubamärkide ja registreeritud disainilahenduste) tühistamise või kehtetuks tunnistamisega või siseriiklikud kohtud, mille ELi liikmesriigid on määranud ühenduse kohtuteks seoses ühenduse teatud liiki intellektuaalomandi õiguste (nt ühenduse kaubamärkide ning registreeritud ja mitteregistreeritud disainilahenduste) kehtetuks tunnistamisega.

131. Võrreldes 1988. aasta konventsiooniga pole toimunud muutusi kohtuotsuste tunnustamist käsitleva jao struktuuris, sõltumata sellest, kas tunnustamine on keskseks küsimuseks või on see tõstatatud konventsiooniga seotud riigi kohtus arutatava asja käigus (artikkel 33, vt Jenardi seletuskirja, lk 43–44). Siinkohal tuleb üksnes lisada, et tänu artikli 1 lõike 3 selgitamisele kohaldatakse kohtuotsuste tunnustamist käsitleva jao eeskirju ka Euroopa Ühenduste Kohtu kohtuotsuste suhtes, kui tekib küsimus nende tunnustamise kohta riikides, mis ei ole Euroopa Ühenduse liikmed. Ainsad muudatused, mida on tehtud, et täiendavalt vähendada välisriikides tehtud kohtuotsuste kontrollimist, on need, mis käsitlevad kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise põhjuseid.

1. Avalik kord (artikli 34 lõige 1)

132. Euroopa Komisjon tegi ettepaneku, et tekstist jäetaks välja viide taotluse saanud riigi avalikule korrale kui kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise põhjusele, kuna seda on väga harva kohaldatud siseriiklike kohtute otsustes seoses Brüsseli ja Lugano konventsioonidega ning kuna Euroopa Kohtult ei ole kunagi palutud täpsustada selle kohaldamisala. Kuigi see ettepanek leidis mõningast toetust, ei saanud see piisavat poolehoidu ajutises töörühmas, kus esitati vastuargument, et taotluse saanud riik peab saama kaitsta oma põhihuve, kasutades avaliku korra põhimõtet isegi juhul kui kõnealust põhimõtet ka harva kohaldatakse. Rõhutamaks kõnealuse keeldumise põhjuse kasutamise erakorralisust, täpsustatakse sättega nüüd, et tunnustamisest võib keelduda üksnes juhul, kui see oleks avaliku korraga „selgelt” vastuolus.

133. Avaliku korra mõiste määratletakse põhimõtteliselt taotluse saanud riigi siseriiklike õigusaktidega. Euroopa Kohus on siiski asunud seisukohale, et tal on pädevus vaadata läbi piirid, mille raames siseriiklik kohus saab kasutada avalikku korda välisriigis tehtud kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise põhjusena, ning on teinud otsuse, et artikli 34 lõike 1 tähenduses võib avaliku korra kontseptsiooni kasutamist ette näha üksnes juhul, kui tunnustamine oleks liiga suures ulatuses vastuolus selle riigi õiguskorraga, milles kohtuotsuse täitmine on ette nähtud, ning kui sellega rikutakse kesket põhimõtet; rikkumine peab endast kujutama selliste õigusnormide ilmset rikkumist, mida kõnealuses riigis käsitatakse kesketena¹⁶⁷. Juhul kui õiguskorra rikkumine ei oma sellist iseloomu, oleks avaliku korra kasutamine vastuolus keeluga vaadata läbi välisriigis tehtud kohtuotsus konventsiooni artiklis 36 sätestatud alustel¹⁶⁸.

Siinkohal tekib küsimus, kas konventsioonis esinev avaliku korra kontseptsioon on üksnes materiaaõiguslik küsimus või hõlmab see ka menetlusõigust või kas avalik kord saab olla menetlusõiguslik küsimus üksnes selles ulatuses, mis on hõlmatud artikli 34 lõikes 2 sätestatud õigusega õiglasele kohtumõistmisele. Küsimust arutati põhjalikult ajutises töörühmas ning sellele on ka erialakirjanduses märkimisväärset tähelepanu pööratud, kusjuures on esitatud erinevaid seisukohti. Siinkohas on taas kasulik tuletada meelde Euroopa Kohtu seisukohta: pärast selle märkimist, et õigus kaitsele on üks põhiõigusi, mis tuleneb liikmesriikide ühistest põhiseaduslikest tavadest ning mida tagatakse Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga, jõudis kohus seisukohale, et siseriiklikul kohtul on õigus olla seisukohal, et süüdistatavale isikule kaitse tagamise keeldumise näol on tegemist põhiõiguste ilmse rikkumisega¹⁶⁹. Kõnealune kohtuotsus tehti siiski menetluses oleva kohtuasja kontekstis, mis hõlmas tsiviilasjas tehtud kohtuotsust, millega nõuti kahjutasu maksmist täiendavalt kriminaalasja raames tehtud süüdimõistvale ja tagaselja kohtuotsusele, ning seda ei saa tõlgendada viisil, mis võimaldaks poolel artikli 34 lõike 1 alusel tugineda kaitse õiguse mistahes rikkumisele, isegi kui rikkumise näol ei ole tegemist taotluse saanud riigi avaliku korra ilmse rikkumisega vastavalt samas kohtuotsuses kohtu poolt arutatule.

¹⁶⁷ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-7/98: *Krombach*, EKL 2000, lk I-1935, punktid 23 ja 27, viide õigusele saada kaitset.

¹⁶⁸ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-38/98: *Renault v Maxicar*, EKL 2000, lk I-2973, punkt 30, viide ühenduse põhimõtetele olevate kaupade vaba liikumise ja vaba konkurentsi põhimõtete nõuetekohasele kohaldamisele otsuse teinud riigi kohtu poolt.

¹⁶⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-7/98: *Krombach*, EKL 2000, lk I-1935, punktid 38–40.

2. Kostja õiguste rikkumine tagaselja tehtud kohtuotsuste puhul (artikli 34 lõige 2)

134. Vastavalt 1988. aasta konventsioonile ei tunnustata tagaselja tehtud kohtuotsust, kui kohtus menetluse algatamist käsitlevat taotlust või võrdväärset dokumenti ei toimetatud kostjale „piisavalt aegsasti, et ta oleks saanud end kaitsta”¹⁷⁰. Kõnealuse sättega kehtestatakse kaks tingimust, millest esimene (kättetoimetamine peab toimuma nõuetekohaselt) hõlmab otsust, mis tugineb kohtuotsuse teinud riigi õigusaktidele ja konventsioonidele, mis on kättetoimetamise osas kõnealuse riigi suhtes siduvad, ning teine (mis käsitleb aega, mis on vajalik et kostja saaks end kaitsta) põhjustab faktilise hindamise, kuna tuleb kindlaks teha, kas ajavahemik alates nõuetekohase kättetoimetamise kuupäevast oli piisav, et kostja saaks end kaitsta¹⁷¹. Mõlema tingimuse täitmise kindlakstegemine on praktikas tekitanud mõningaid raskusi ning on korduvalt tinginud Euroopa Kohtu sekkumisvajaduse, eelkõige seoses teise tingimusega ning mõlema tingimuse kumulatiivse mõjuga.

Nagu allpool nähtub, on kohus positiivselt täpsustanud sätte mitmeid aspekte, kuid samuti toonud esile puudusi, mis võivad kaasa tuua kuritahtliku võlgniku poolse väärkasutuse. Eelkõige küsimuses, kas dokument toimetati kätte õigeaegselt, on Euroopa Kohus asunud seisukohale, et kahel tingimusel on kumulatiivne mõju, mille tulemuseks on, et tagaselja tehtud kohtuotsust võidakse mitte tunnustada, kui menetluse algatamist käsitlev ja kostjale kättetoimetatud dokument ei vastanud vorminõuetele, ning seda isegi juhul, kui kostjal oli enda kaitsmiseks piisavalt aega¹⁷²; samuti on Euroopa Kohus osutanud, et sel eesmärgil võib taotluse saanud kohus käsitleda kättetoimetamise mis tahes rikkumisi, mida tuleb hinnata, võttes arvesse algse otsuse teinud kohtu poolt kohaldatavaid õigusakte, sealhulgas kõiki asjakohaseid rahvusvahelisi konventsioone. Kättetoimetamise õigeaegsuse osas on kohus teinud otsuse, mille kohaselt asjaolu, et kostja võis saada menetlusest teadlikuks ei ole asjakohane, kui see leidis aset pärast kohtuotsuse tegemist, isegi kui otsuse teinud riigis olid olemas õiguskaitsevahendid ning kostja neid ei kasutanud¹⁷³.

¹⁷⁰ Jenardi seletuskiri, lk 44; Schlosseri aruanne, punkt 194.

¹⁷¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 166/80: *Kloms v Michel*, EKL 1981, lk 1593, punktid 15–19.

¹⁷² Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-305/88: *Lancray v Peters und Sickert* EKL 1990, lk I-2725, punktid 15, 18 ja 23.

¹⁷³ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-123/91: *Minalmet v Brandeis*, EKL 1992, lk I-5661, punkt 22; otsus kohtuasjas C-78/95, *Hendrikman*, [1996], EKL I-4943, punktid 18–21.

Kohtu kõnealused otsused tuginevad eeskirja sõnasõnalisel tõlgendamisel, nende ilmne eesmärk on kaitsta võlgnikku ning neid on käsitletud erialakirjanduses, kus on rõhutatud, et võlausaldaja vajab samuti kaitset ning et kuritahtlikul võlgnikul ei tohiks lubada ära kasutada kättetoimetamisel esinevaid formaalseid ja mitteolulisi rikkumisi või viivitusi ning mitte midagi teha, lootes et kohtuotsuse tunnustamise taotlemise ajal saab ta tugineda keeldumise põhjustele, mis on sätestatud konventsioonis. Arutelu jätkas ajutine töörühm, mis pööras sellele küsimusele erilist tähelepanu ning püüdis leida lahendust, mis tasakaalustaks võlausaldaja ja võlgniku huve ning ei võimaldaks enda vastu algatatud menetlusest teadlikul võlgnikul jääda passiivseks ja seejärel kasutada sätet, mis toob kaasa kohtuotsuse tunnustamisest keeldumise formaalsetel põhjustel.

135. Sel põhjusel ei nõuta artikli 34 lõikes 2 enam selgesõnaliselt kättetoimetamist nõuetekohases vormis, vaid käsitletakse küsimust seoses kostjale antava võimalusega end kaitsta, samal viisil nagu käsitletakse aega, mida kostja enda kaitsmiseks vajab. Kostjale dokumentide kätte toimetamine peab nüüd olema tehtud selliselt, „et ta oleks saanud end kaitsta”. Sellise sõnastusega ei nõuta enam üksnes seda, et tehakse kindlaks, kas kättetoimetamine leidis aset kooskõlas kohaldatava õigusega, vaid nõutakse hoopis, et hinnataks asjaolu, kuidas kättetoimetamist reguleerivate eeskirjade järgimine etendab rolli, mis on kindlasti oluline kuid mitte otsustava tähtsusega: kohus, kus taotletakse kohtuotsuse tunnustamist, peab kaaluma teisi asjaolusid, mis võivad aidata tal kindlaks teha, kas vaatamata teatud rikkumistele leidis kättetoimetamine aset viisil, mis andis kostjale võimaluse end kaitsta. Sellest tulenevalt on artikli 34 lõike 2 kohaselt kättetoimetamisel esinev rikkumine tunnustamisest keeldumise aluseks üksnes juhul, kui sellega kahjustatakse kostjat ja takistatakse tal end kaitsta¹⁷⁴, ning ei ole asjakohane juhul, kui kostja oleks kohtuotsuse teinud riigis saanud kohtusse tulla ja end kaitsta, isegi juhul kui ta oleks seejuures rikkumise suhtes kaebuse esitanud.

¹⁷⁴ Sarnane lähenemisviis on esitatud rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekutes, punktid 14-16.

Nagu ka 1988. aasta konventsiooni puhul, peab kõnealuste asjaolude hindamisega kaasnema teine asjaolude hindamine, mille eesmärk on teha kindlaks, kas kostjale enda kaitsmiseks võimaldatud aeg oli piisav ning selle kindlakstegemiseks võib kohus kaaluda mis tahes asjakohaseid asjaolusid, isegi kui need tekkisid pärast kättetoimetamist¹⁷⁵, ning lisaks artikli 26 lõike 2 sätete järgimist, mida otsuse teinud riigi kohus peab igal juhul tegema¹⁷⁶. Artikli 34 lõikega 2 ei nõuta selle tõendamist, et kostjat teavitati menetluse algatamist käsitlevast dokumendist, vaid selle tõendamist, et ajavahemik alates kättetoimetamise kuupäevast oli piisav, et kostja saaks end kaitsta¹⁷⁷.

136. Artikli 34 lõikega 2 võlgnikule kättetoimetamise ajal esinenud rikkumiste korral antavat kaitset on piiratud ka teisel viisil: isegi juhul kui kättetoimetamine ei toimunud piisavalt aegsasti ja viisil, et kostja oleks saanud end kaitsta, tuleb kohtuotsust tunnustada, kui kostja ei vaidlustanud otsuse teinud riigis kohtuotsust siis, kui tal oli selleks võimalus. Menetlusele mitteilmunud kostjale kättetoimetamise ajal esinenud rikkumiste korral osutatav kaitse ei tohiks laieneda juhtumitele, mil kostja on passiivne ning eeskirjaga on probleemi püütud lahendada sel viisil, et kostjalt nõutakse võimaluse korral vastuväidete esitamist kohtuotsuse teinud riigis ja seal kõigi õiguskaitsevahendite ärakasutamist, selle asemel et ta esitab oma vastuväited järgmisel etapil, kui konventsiooniga seotud teises riigis tuleb kohtuotsust tunnustada. Artikli 34 lõikega 2 tehtud erand ei hõlma tõlgendusi, mida Euroopa Kohus oli eelnevalt teinud seoses 1988. aasta konventsiooni asjaomase sättega¹⁷⁸.

¹⁷⁵ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-49/84: *Debaecker v Bouwman*, EKL 1985, lk 1779, regulatiivosa.

¹⁷⁶ Ajutine töörühm eelistas artikli 34 lõikes 2 otseselt mitte kasutada artikli 26 lõike 2 sõnastust, nagu komisjon esialgselt soovitas, et mitte kehtestada täiendavaid kohustuslikke kontrollinõudeid otsuse teinud kohtu tegevuse üle.

¹⁷⁷ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 166/80: *Kloms v Michel*, EKL 1981, lk 1593, punkt 19.

¹⁷⁸ Kohtuasjad *Minalmet* ja *Hendrikman*, vt punkt 134. Euroopa Kohus on viidanud Brüsseli I määruse asjaomasele sättele ning täiendavalt selgitanud, et kostja võimalus vaidlustada seljataga tehtud kohtuotsust otsuse teinud riigis eeldab seda, et teda on kõnealusest kohtuotsusest teavitatud ning tal on olnud piisavalt aega enda kaitsmiseks ja asjakohaste menetluste algatamiseks: vt otsust kohtuasjas C-283/05: *ASML* EKL 2006, lk I-12041.

137. Artikli 34 lõike 2 kohaldamisala on üldine ning selle eesmärk on tagada, et konventsiooniga seotud riikides vabalt liikuvad kohtuotsused on tehtud kaitse õigusi järgides. Sellest tulenevalt kohaldatakse artiklit olenemata kostja alalisest elu- või asukohast, mis võib olla teises konventsiooniga seotud riigis või mitteseotud riigis või kohtuotsuse teinud riigis¹⁷⁹.

Siiski tuleks märkida, et Šveitsi taotlusel lisatud protokoll 1 artikli III lõikes 1 sätestatakse, et Šveits jätab endale õiguse esitada pärast konventsiooni ratifitseerimist deklaratsiooni selle kohta, et ta ei kohalda artikli 34 lõikes 2 seda osa, mis käsitleb olukorda, mil võlgnik ei vaidlustanud otsuse teinud riigis kohtuotsust siis, kui tal oli selleks võimalus. Šveitsi delegatsioon oli seisukohal, et see erand ei kaitse piisavalt kostja õigust õiglasele kohtumõistmisele. Protokoll 1 artiklis III nähakse loomulikult ette, et kui Šveits teeb sellise deklaratsiooni, siis kohaldavad teised konventsiooniosalised sama reservatsiooni Šveitsi kohtute tehtud kohtuotsuste suhtes. Konventsiooniosalised võivad teha samasuguse reservatsiooni konventsiooniga mitteseotud riigi suhtes, mis ühineb konventsiooniga artikli 70 lõike 1 punkti c alusel.

3. Kohtuotsuste vaheline vastuolo (artikli 34 lõiked 3 ja 4)

138. Muuta ei olnud vaja artikli 34 lõiget 3, millega kehtestatakse põhimõte, et konventsiooniga seotud riigis tehtud kohtuotsust ei tunnustata, kui see on vastuolus kohtuotsusega, mis on tehtud taotluse saanud riigis samade poolte vahelises vaidluses. Peatamise ja seotud menetluste kohtualluvuse koordineerimise eeskirju arvesse võttes kohaldatakse seda sätet harva; sätte kohaldamisala on lai ja selle eesmärk on tagada taotluse saanud riigi õiguskord, mida kahjustaks kahe vastuolus oleva kohtuotsuse olemaosolu¹⁸⁰. Kohtuotsused võivad seega olla vastuolus isegi siis, kui asjaomastel kohtuvaidlustel on üksnes samad pooled ning mitte sama sisu või sama hagi alus¹⁸¹. Samuti ei ole tunnustamise vältimiseks vaja, et taotluse saanud riigis oleks kohtuotsus tehtud enne kui välisriigis.

¹⁷⁹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-49/84: *Debaecker v Bouwman*, EKL 1985, lk 1779, punktid 10–13.

¹⁸⁰ Jenardi seletuskiri, lk 45.

¹⁸¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-145/86: *Hoffmann v Krieg*, EKL 1988, lk 645, punkt 25, viitega välisriigis tehtud kohtuotsusele, mis käsitles abikaasade ülalpidamiskohustust ning mis oli vastuolus taotluse saanud riigis tehtud abielulahutuse määrusega.

Kahe kohtuotsuse tegemise ajalise järjestuse küsimust tuleb siiski käsitleda, et teha otsus selle kohta, millist omavahel vastuolus olevat välisriigis tehtud kohtuotsust taotluse saanud riik tunnustab¹⁸². 1988. aasta konventsioon (artikli 27 lõige 5) käsitles üksnes konventsiooniga seotud riigis tehtud kohtuotsuse tunnustamist, mis on vastuolus varasema otsusega, mis on tehtud konventsiooniosaliseks mitteolevas riigis; Uue konventsiooni artikli 34 lõikega 4 lisatakse samadel alustel konventsiooniga seotud riigis tehtud kohtuotsus, mis on vastuolus varasema otsusega, mis on tehtud konventsiooniga seotud teises riigis. Sellistel juhtudel tähendab kohtuotsuste vastuolu hilisema kohtuotsuse mittetunnustamist, kuid seda üksnes, juhul kui kohtuotsused tehti vaidlustes, millel on samad pooled, sama sisu ja sama hagi alus ning muidugi tingimusel, et nad vastavad taotluse saanud riigis kehtestatud tunnustamise tingimustele. Kui sisu või hagi alus ei ole samad, tunnustatakse mõlemat kohtuotsust, isegi kui nad on omavahel vastuolus. Sellisel juhul peab vastuolu lahendama siseriiklik kohus, kellelt täitmist taotletakse ning kes võib sel eesmärgil kohaldada enda õiguskorra eeskirju ja võib oluliseks pidada teisi asjaolusid kui kohtuotsuste ajalist järjestust, näiteks menetluste algatamise või *res judicata* saamise ajalist järjestust, mis ei ole konventsiooni kohaselt tunnustamise tingimusteks.

¹⁸² Schlosseri aruanne, punkt 205.

4. Otsuse teinud riigi kohtu pädevus (artikkel 35)

139. Vastavalt 1988. aasta konventsioonis sätestatule tunnustatakse üldjuhul taotluse saanud riigis konventsiooniga seotud riigis tehtud kohtuotsuseid ilma, et mis tahes viisil kontrollitaks otsuse teinud riigi kohtu pädevust. Artiklis 35 korratakse, et sellist kontrolli ei toimu ning et kohtualluvuse sätete suhtes ei kohaldata avaliku korraga seonduvat kontrolli, kuid artiklis taasesitatakse siiski erandid, mida eelnevalt kohaldati seoses otsuse teinud riigi kohtu pädevuse kontrollimise keelamisega. Tehti ettepanek jätta erandid täiesti välja, et kaotada kohtu pädevuse mis tahes kontrollimine¹⁸³, kuid pärast põhjalikku arutelu otsustas ajutine töörühm, et see oleks enneaegne. Seepärast on olemas erandid, mida kohaldatakse kohtualluvuse eeskirjade rikkumisel seoses kindlustus- ja tarbijalepingutega või ainupädevuse eeskirjade rikkumisel (II jaotise 3., 4. ja 6. jagu), artiklis 68 ettenähtud juhul ning artikli 64 lõikes 3 ja artikli 67 lõikes 4 ettenähtud juhtudel¹⁸⁴. Arutati küsimust, kas kõnealuste erandite hulka tuleks lisada kohtualluvuse eeskirjade rikkumine seoses töölepingutega. Otsustati, et seda tuleks mitte teha, arvestades seda, et töövaidluste puhul esitab tavaliselt hagi töövõtja, millest tuleneb, et kontrollimine, mis on piirang tunnustamisele, tuleb enamasti tööandja kui kostja kasuks.

5. Otsuse teinud kohtu poolt kohaldatud õiguse kontrollimise kaotamine

140. 1988. aasta konventsiooni artikli 27 lõikega 4 võimaldati keelduda kohtuotsuse tunnustamisest, kui otsuse teinud kohus on otsustamise eeltingimusena teinud esmalt füüsiliste isikute õigus- või teovõime, abielusuhetest tulenevate varaliste õiguste, testamentide või pärimise kohta (kõik need küsimused ei kuulu konventsiooni kohaldamisalasse) otsuse ning kohaldanud sel eesmärgil õigusnormi, mis erineb selle riigi rahvusvahelise eraõiguse normist, kus tunnustamist taotletakse; jõuti seisukohale, et see eeskiri on muutunud liigseks, eriti tänu edusammudele, mida Euroopa Ühenduses on antud valdkondades tehtud rahvusvahelise eraõiguse ühtlustamisel ning eelkõige asjaolu tõttu, et seda sätet ei olnud Brüsseli II määruses. Sätet ei ole uues konventsioonis ning seepärast ei ole tulevikus võimalik tugineda sellele keeldumise alusele, mis kujutas endast välisriigis tehtud kohtuotsuse aluste kontrollimist.

¹⁸³ Rahvusvahelise eraõiguse Euroopa töörühma ettepanekud, punkt 28.

¹⁸⁴ Jenardi-Möller'se seletuskiri, punktid 67, 14–17, 79–84.

Kohtuotsuse sisu kontrollimine on selgesõnaliselt välistatud konventsiooni artikliga 36, milles korratakse varasema konventsiooni vastava sätte sõnastust¹⁸⁵.

6. *Tunnustamiseks esitatud välismaise kohtuotsuse edasikaebamine (artikkel 37)*

141. Muudetud ei ole reeglit, mis võimaldab konventsiooniga seotud selle riigi kohtul, kus taotletakse teises käesoleva konventsiooniga seotud riigis tehtud kohtuotsuse tunnustamist, peatada menetlus, kui kohtuotsus on teises riigis edasi kaevatud. Artikliga 37 korratakse 1988. aasta konventsiooni artiklit 30 ning see aspekt ei vaja eraldi täpsustamist (vt Jenardi seletuskiri, lk 46 ja Schlosseri seletuskiri, punktid 195–204).

¹⁸⁵ Jenardi seletuskiri, lk 46.

3 – Täitmine

142. Konventsiooni III jaotise 2. jagu, mis käsitleb täitmist, sisaldab eeskirjade kogumit, mida eelnevalt märgitu kohaselt¹⁸⁶ on läbivaatamise tulemusel olulisel määral muudetud, et täiendavalt lihtsustada korda, mille põhjal tunnistatakse taotluse saanud riigis kohtuotsuseid täidetavaks ning mille põhjal kohtuotsuseid samuti tunnustatakse kui tunnustamine on artikli 33 lõike 2 alusel tõstatatud peaküsimusena, mis viitab III jaotise 2. ja 3. jaos sätestatud korrale. Siiski ei muudeta põhimõtet, mille kohaselt on täitmise tingimuseks täitmismääruse tegemine, ning seda sätestatakse artiklis 38 samas sõnastuses kui 1988. aasta konventsiooni artiklis 31. Täitmismääruse saab seega välja anda üksnes kohtuotsuse osas, mis on otsuse teinud riigis juba täidetav ning üksnes huvitatud isiku taotlusel¹⁸⁷. Pärast seda kui kohtuotsus on tunnistatud täidetavaks, saab seda taotluse saanud riigis täita; Ühendkuningriigis tuleb kohtuotsus täitmiseks siiski registreerida¹⁸⁸. Artikli 1 lõikega 3 sätestatakse, et täitmist käsitlevat jagu kohaldatakse samuti Euroopa Ühenduste Kohtu kohtuotsuste suhtes, kui need kuuluvad täitmisele riikides, mis ei ole ühenduse liikmesriigid. Seega tuleb Euroopa Kohtu kohtuotsuseid nendes riikides täita samal viisil kui konventsiooniga seotud riikides tehtud siseriiklikke kohtuotsuseid.

¹⁸⁶ Vt eespool punkt 128.

¹⁸⁷ Jenardi seletuskiri, lk 47.

¹⁸⁸ Schlosseri seletuskiri, punktid 208–213 ning Jenard-Möller seletuskiri, punktid 68–69.

1. Täitmismäärus: esimene etapp (artiklid 39–42 ja 53–56)

a) Kohus või pädev asutus (artikkel 39)

143. Nagu ennegi, sätestatakse konventsioonis selgesõnaliselt, et välisriigis tehtud kohtuotsuse täidetavaks tunnistamise taotlused esitatakse konventsiooniga seotud riigi kohtutele või pädevatele asutustele. Kõnealused kohtud või pädevad asutused ei ole enam loetletud konventsioonis, vaid II lisas, mille näol on tegemist muudatusega, mis lihtsustab menetluse esitamist (kohtute või pädevate asutuste lisasse üleviimise põhjused on esitatud allpool toodud arutelus, mida peeti artikli 77 üle). Märkida tuleks, et artikli 39 lõikes 1 osutatakse „kohtule või pädevale asutusele”. Seega saavad konventsiooniga seotud riigid menetluse esimese etapi läbiviimise usaldada asutusele, mille näol ei ole tegemist kohtuga. Kõikides neis riikides on tegelikult olemas üldpädevusega kohtud, kuid märkida võiks seda, et ametliku notariaalse dokumendi täidetavaks tunnistamise taotluse osas on Prantsusmaa ja Saksamaa määranud menetluse läbiviijaks notariaalse asutuse (*président de la chambre départementale des notaires*) või notari, samas kui Malta on ülalpidamiskohustusega seonduva taotluse osas määranud menetluse läbiviijaks kohtukantselei (*Registratur tal-Qorti*). Ka teised riigid võivad neid näiteid järgida, võttes arvesse menetluse mitteväistlevat laadi ja teostatava kontrolli puhtformaalset iseloomu.

144. Määratud kohtute riigisisese kohtualluvuse osas tehti 1988. aasta konventsioonis viide selle poole alalisele elu- või asukohale, kelle suhtes täitmist taotletakse, ning juhul kui tema alaline elu- või asukoht ei ole riigis, kus täitmist taotletakse, siis täitmise kohale. Selline korraldus andis võlausaldajale sellise eelise, et juhul kui täitmiseks oli olemas mitu kohta, võis ta taotleda vaid üht täitmismäärust, kuigi pidi seejärel täitmiseks pöörduma mitme kohtu poole. Sellise korra puuduseks oli siiski see, et kui võlgniku alaline elu- või asukoht ja täitmise koht ei olnud samad, sundis see võlausaldajat pöörduma kahe kohtu poole, esmalt elu- või asukohajärgse kohtu ja seejärel täitmise koha järgse kohtu poole. Ajutine töörühm arutas seda küsimust ning kinnitas vaatamata mõningatele vastupidistele arvamustele, et riigisisese kohtualluvuse mõiste oleks soovitav määratleda konventsioonis, mis lihtsustaks võlausaldajal asjakohast kohut kindlaks teha¹⁸⁹. Töörühm leidis, et konkreetsetel juhtudel territoriaalse kohtualluvuse kindlakstegemise parimaks mooduseks on see, kui võlausaldajale antakse valida võlgniku alalise elu- või asukoha ja täitmise koha vahel ning võimaldatakse tal pöörduda otse täitmise koha järgse kohtu poole.

Artikli 39 lõikes 2 kinnitatakse seda lähenemisviisi ning sätestatakse, et riigisisene kohtualluvus määratakse selle poole alalise elu- või asukoha alusel, kelle vastu täitmist taotletakse, või täitmise koha alusel. Selline sõnastus tähendab, et enam ei ole vaja selgesõnaliselt sätestada olukorda, mil võlgniku alaline elu- või asukoht on konventsiooniosaliseks mitteolevas riigis, kuigi sellisel juhul on võlausaldajal võimalik kasutada üksnes täitmise kohta.

Samuti tehti ettepanek, et juhtudel, mil täitmist taotletakse rohkem kui ühe poole vastu, tuleks artiklis 39 korrata artikli 6 lõikes 1 sätestatud kohtualluvuse eeskirja ning sätestada, et riigisisene kohtualluvus määratakse kindlaks tulenevalt iga poole alalisest elu- või asukohast. Ajutine töörühm asus siiski seisukohale, et siseriikliku kohtualluvuse puhul ei ole iga konkreetse aspekti osas vaja eeskirju ette näha. Viis, kuidas toimida kui täitmist taotletakse rohkem kui ühe poole vastu, tuleb sellest tulenevalt kindlaks määrata iga konventsiooniga seotud riigi siseriiklike õigusaktide põhjal.

¹⁸⁹ Samuti juhiti tähelepanu sellele, et kohtu või pädeva asutuse kindlakstegemiseks oleks soovitav koostada juhend, milles antakse praktilist teavet, mida ilmselt ei saaks anda konventsioonis või selle lisas.

145. Sarnaselt 1988. aasta konventsioonile reguleeritakse taotluse tegemist taotluse saanud riigi siseriikliku õigusega, võttes siiski arvesse konventsioonis sätestatud eeskirju. Konventsioonis sätestatakse jätkuvalt, et taotleja peab esitama kättetoimetamise aadressi selle kohtu tööpiirkonnas, kellele taotlus on esitatud, ning kui selle riigi õigus, kus täitmist taotletakse, aadressi esitamist siiski ette ei näe, määrab taotleja endale esindaja kohtuprotsessis¹⁹⁰.

Taotlusele lisatavate dokumentide loetelu on siiski muutunud. 1988. aasta konventsiooni artiklites 46 ja 47 olid loetletud mitmed dokumendid, mis pidid tõendama, et kohtuotsus täidab tunnustamiseks vajalikke tingimusi; artikli 40 uus lõige 3 viitab siiski dokumentidele, mis on loetletud artiklis 53, millega nähakse ette kohtuotsuse koopia esitamine, mis vastab selle ehtsuse kindlakstegemiseks vajalikele tingimustele, ning tunnistusele, millele viidatakse artiklis 54. Artikliga 54 nähakse ette, et kohtuotsuse teinud riigi pädev asutus annab huvitatud isiku taotlusel välja tunnistuse, kasutades konventsiooni V lisas esitatud vormi.

146. Elavat käsitlemist leidis küsimus, kas on soovitav nõuda taotlejalt dokumentide asemel tunnistuse esitamist. Selline kord on ajendatud üldisest lähenemisviisist, mis toetab välisriigis tehtud kohtuotsuse mis tahes läbivaatamise kaotamist esimeses etapis. Tunnistus täidab kaks eesmärki, esiteks lihtsustatakse võlausaldaja olukorda, kuna ta peab esitama ühe dokumendi, ning teiseks saab kohus, kus tunnustamist taotletakse, kohtuotsuse kohta kiirelt teavet, mida ta täitmismääruse tegemiseks vajab. Sageli juhtub, et kohtul, kus tunnustamist taotletakse, on kohtuotsuse teinud kohtu otsusest raske kiiresti ja paindlikult saada teatud teavet ning seda seoses kohtuotsuse tegemisel kasutatud keele ja erinevustega, mis esinevad konventsiooniga seotud riikide erinevates kohtusüsteemides kohtudokumentide koostamise osas.

¹⁹⁰ Vt Jenardi seletuskiri, lk 49–50.

Nagu nähtub V lisas esitatud vormist, peab tunnistuses olema esitatud kohtuotsuse teinud riik, tunnistuse välja andnud kohus või pädev asutus, kohtuotsuse teinud kohus, kohtuotsuse olulised andmed (kuupäev, viitenumber, pooled ning menetluse algatamist käsitleva dokumendi kättetoimetamise kuupäev, kui otsus on tehtud tagaselja), kohtuotsuse tekst (kitsas tähenduses, st üksnes kohtuotsuse regulatiivosa täistekst), õigusabi saanud poolte nimed ning avaldus, et kohtuotsus on otsuse teinud riigis täitmisele pööratav. Üldjuhul annab tunnistuse välja kohtuotsuse teinud kohus, kuid mitte alati. Tunnistuses üksnes esitatakse asjaolusid, ilma et antaks teavet konventsiooni artiklites 34 ja 35 sätestatud tunnustamisest keeldumise põhjuste kohta, nii et tunnistuse saab välja anda mõni teine isik kohtus või mõni teine asutus, millel on kohtuotsuse teinud riigis vastav pädevus¹⁹¹.

147. Tunnistuse eesmärk on lihtsustada menetlust ning võlausaldaja ei peaks olema kohustatud esitama tunnistust, kui kohtuotsust saab kiirelt täidetavaks tunnistada ka selleta. Seetõttu korratakse konventsioonis seoses tunnistusega sätet, mis eelnevalt oli sätestatud 1988. aasta konventsiooni artiklis 48 seoses taotlust toetavate tõendavate dokumentidega¹⁹². Uue konventsiooni artikli 55 lõikes 1 sätestatakse, et kui tunnistust ei esitata, võib taotluse saanud kohus määrata selle esitamiseks tähtaja või tunnustada võrdväärseid dokumente või kui ta leiab, et tal on piisavalt teavet, selle esitamise nõudmisest loobuda. Sellest sättest ilmneb, et kohus võib aktsepteerida mittetäielikku tunnistust või kehtestada vajadusel tähtaja täielikult täidetud vormi esitamiseks. Juhul, kui tunnistust ei ole või kui see on mittetäielik, võib taotluse saanud kohus ka keelduda taotluse rahuldamisest.

¹⁹¹ Tunnistust välja andev asutus peab koguma vajaliku teabe kohtuotsusest, mille osas tunnistus välja antakse, kuid võib vajada huvitatud isiku abi. Näiteks kui kohtuotsuse teinud riigi õigusaktide kohaselt peab menetluse algatamist käsitleva dokumendi kätte toimetama mitte kohus, vaid hageja, peab viimane tunnistuse välja andvale asutusele esitama tõendi selle kohta, et dokument on kätte toimetatud, nii et tunnistusse saab kanda selle kuupäeva.

¹⁹² Jenardi seletuskiri, lk 55-56.

Muudatusi ei tehtud eeskirjades, mis reguleerivad tunnistuse tõlkimist, mis on vajalik üksnes juhul, kui kohus seda nõuab (artikli 55 lõige 2), ning erandit, mida kohaldatakse kõigi dokumentide, sealhulgas kohtuprotsessi esindajat määrava dokumendi legaliseerimise nõude suhtes (artikkel 56)¹⁹³.

c) Otsus, millega viiakse lõpule esimene etapp ja täitmismäärus (artiklid 41–42)

148. Kohus või pädev asutus peab viivitamata võtma vastu otsuse konventsiooni kohaselt esitatud taotluse kohta ning tunnistama kohtuotsuse täidetavaks, kui on täidetud artiklis 53 sätestatud formaalsused, st esitatud on tunnistus ja kohtuotsuse koopia, mis vastab selle ehtsuse kindlakstegemiseks vajalikele tingimustele. Artikli 41 sõnastus ei jäta selles osas mingit kahtlust: selles nähakse ette, et kohtuotsus tunnistatakse täidetavaks kohe pärast nende formaalsuste täitmist. Ilmnes, et eelistada tuleks sõna „kohe” kasutamist selle asemel, et sätestada täpne tähtaeg, kuna oleks olnud keeruline kehtestada karistust tähtajast mittekinnipidamise eest; seetõttu on sõnastus sarnane 1988. aasta konventsiooni omaga, milles nähti menetluse esimese etapi osas ette, et taotluse saanud kohus teeb oma otsuse „viivitamatult”, kuid ei sätestatud täpset tähtaega¹⁹⁴.

¹⁹³ Jenardi seletuskiri, lk 56.

¹⁹⁴ Mis tahes viivituse ainus tagajärg on seega see, et taotluse saanud asutus võib kanda selle eest vastutust, kui see on ette nähtud siseriikliku õiguse või ühenduse õigusega, kuna konventsioon muutub ühenduse õigustiku osaks. Korduvate viivituste korral võidakse küsimus läbi vaadata alalises komitees, mis on nähtud ette protokollis 2.

149. Artikliga 41 ei võimaldata taotluse saanud kohtul teostada ühtegi läbivaatamist, et teha kindlaks, kas on olemas tunnustamisest keeldumise põhjused, mis on sätestatud artiklites 34 ja 35. Tunnistusel näidatav teave ei ole mõeldud sellise läbivaatamise teostamiseks, vaid üksnes selleks, et lihtsustada taotluse saanud kohtu tööd selle otsustamisel, kas tunnistada otsus täidetavaks. Tagaselja tehtud kohtuotsuste puhul selle kuupäeva esiletoomise, mil toimetati kätte menetluse algatamist käsitlev dokument, eesmärgiks on üksnes teha kindlaks see, et tagaselja toimunud menetlusele eelnes menetluse algatamist käsitleva dokumendi kättetoimetamine, mis on tagaselja tehtud kohtuotsuste puhul hädavajalik miinimum, et tuvastada menetlusest teadlikuks olemist; kuupäeva märkimise eesmärk ei ole võimaldada taotluse saanud kohtul kontrollida, kas on täidetud artikli 34 lõikes 2 sätestatud tingimusi. Siinkohas võib märkida, et kui menetluse algatamist käsitlevat dokumenti kätte ei toimetatud, siis ei saa tunnistusel märkida kättetoimetamise kuupäeva. Kuid ka sel juhul võib tekkida üksnes küsimus seoses selle tagajärgedega, et tunnistusel ei ole kättetoimetamise kuupäeva, ning ei saa teha järeldust, et kättetoimetamist ei toimunud. Järelikult on ka sel juhul kohtu poolne läbivaatamine üksnes formaalne.

Artiklite 34 ja 35 alusel teostatava läbivaatamise keeld välistab samuti taotluse täitmisest keeldumise nimetatud artiklites sätestatud erinevatel põhjustel, kuna üksnes neis artiklites sätestatud põhjused on aluseks konventsiooniga seotud teises riigis tehtud kohtuotsuse tunnustamisest keeldumisele. Seega ei saa taotluse täitmisest keelduda sel põhjusel, et taotluse saanud kohus leiab, et kohtuotsus ei kuulu konventsiooni kohaldamisalasse. Asjaolu, et kohtuotsuse teinud kohus on välja andnud V lisas ettenähtud tunnistuse, tõendab, et kohtuotsus kuulub konventsiooni kohaldamisalasse. Tunnistuse õigsuse kontrollimine riiguks põhimõtet, et menetluse esimesel etapil piirduakse formaalse läbivaatamisega. Tunnistuse õigsuse kontrollimine nõuaks kohtuotsuse õiguslikku hindamist ning seda tuleks teha menetluse teises etapis.

Samuti ei saa esimesel etapil keelduda kohtuotsuse vastuolu tõttu avaliku korraga, hoolimata asjaolust, et see tunnustamisest keeldumise alus on üldistes huvides. Ajutises töörühmas toimus pikk arutelu, kas ei oleks soovitatav säilitada esimeses etapis avaliku korra aspekti kontrollimine, ning selline ettepanek leidis ka toetajaid, kuid lõpuks jäid peale selle vastustajad, seda osaliselt tänu asjaolule, et avaliku korra argumenti kasutati eelmise konventsiooni praktilisel kohaldamisel väga harva, ning osaliselt tänu sellele, et see võib viivitada täitmismääruse väljastamist. Nii nagu teistegi keeldumise aluste puhul, tuleb ka vastuväited, mis käsitlevad kohtuotsuse vastuolu avaliku korraga, esitada menetluse teises etapis.

150. Ainsaks erandiks nendes eeskirjades on protokolli 2 artikli III lõike 2 punktis b sätestatu, mille kohaselt on konventsiooniosaline artikli 70 lõike 1 punktis c osutatud ühineda soovivas riigis tehtud kohtuotsusega seoses teinud avalduse, millega reserveerib endale õiguse lubada täitmismääruse tegemiseks pädeval kohtul vaadata omal algatusel läbi kohtuotsuse tunnustamisest ja täitmisest keeldumise põhjuste olemasolu. Sellise reservatsiooni tegemise võimalus on vastuolus konventsiooni keskse põhimõttega, et menetluse esimesel etapil ei tohiks läbivaatamist toimuda, kuid seda on siiski ettevaatusega lubatud. Selline reservatsioon kehtib viis aastat, välja arvatud kui konventsiooniosaline seda uuendab (artikli III lõige 4). Seda klauslit võib tõlgendada nii, et sellega viidatakse sellele, et reservatsiooni uuendamist tuleks kaaluda ning kui see ei ole enam hädavajalik, siis tühistada.

151. Võttes arvesse, et sel etapil on taotluse saanud kohtu poolt läbiviidav kontrollimine formaalne, ei ole võlgniku aktiivne osalus vajalik. Seetõttu korratakse artikliga 41, et pool, kelle suhtes täitmist taotletakse, ei saa sel etapil esildisi teha.

Täitmismääruse taotluse kohta tehtud otsusest teatatakse taotluse esitajale viivitamatult vastavalt korrale, mis on ette nähtud selle riigi õigusnormidega, kus täitmist taotletakse. Kui otsusega tunnistatakse täidetavust, tuleb kõnealune otsus toimetada poolele, kelle vastu täitmist taotletakse. Võib juhtuda, et täitmismäärus antakse välja enne kui asjaomasele poolele toimetatakse kätte välisriigis tehtud kohtuotsus. Artikli 42 lõikega 2 sätestatakse, et sel juhul tuleb välisriigis tehtud kohtuotsus kätte toimetada koos täitmismäärusega.

2. Täitmismäärus: teine etapp (artiklid 43–46)

a) Täitmismääruse taotluse kohta tehtud otsuse edasikaebamine (artiklid 43–44)

152. Kumbki pool võib edasi kaevata täitmismääruse taotluse kohta tehtud otsuse ning apellatsioonkaebus tuleb esitada konventsiooni III lisas esitatud kohtule. Seega on ühendatud edasikaebused, mis käsitlevad otsuseid, mis on tehtud menetluse esimese etapi lõpetamise kohta. 1988. aasta konventsioonis nagu ka Brüsseli konventsioonis nähti ette kaks erinevat liiki apellatsioonkaebust, esimene neist seondus otsusega, millega täidetavust tunnistati ja mis oli edastatud poolele, kelle suhtes täitmist taotletakse (artiklid 36–39), ning teine seondus otsusega taotluse tagasilükkamise kohta, mis oli edastatud taotlejast võlausaldajale (artiklid 40–41). Kuna esimene etapp on nüüd muudetud formaalsuseks, käsitles ajutine töörühm ettepanekut, et taotluse tagasilükkamist käsitlev edasikaebamine tuleks tühistada, kuna taotluse tagasilükkamine on ebatõenäoline. Kui tunnistuses esineb vigu, nõuab taotluse saanud kohus üldjuhul nende kõrvaldamist ning kui tunnistus ei sisalda mingit teavet, nõuab taotluse saanud kohus tunnistuse täitmist. Ükskõik kui ebatõenäoline see ei tundu, on siiski võimalik, et taotlus lükatakse tagasi ning et taotleja õiguste kaitsmiseks tuleb otsus läbi vaadata ning seepärast otsustati säilitada edasikaebamise võimalus, kuigi ette ei nähtud konkreetseid eeskirju, mis oleksid erinevad eeskirjadest, millega reguleeritakse täitmismääruse suhtes esitatud edasikaebusi.

153. Artikliga 43 sätestatakse, et „kumbki pool” võib edasi kaevata, sõltumata seega sellest, kas otsusega kiidetakse taotlus heaks või lükatakse see tagasi. Praktikas on siiski vaid see pool, kelle suhtes täitmist taotletakse, huvitatud täitmismääruse edasikaebamisest ning üksnes taotleja on huvitatud edasi kaebama taotluse tagasilükkamist. Lisaks tuleb viimasel juhul otsusest, millega taotlus tagasi lükatakse, teavitada üksnes taotlejat, nagu see on ette nähtud artikli 42 lõikes 1, mis tähendab, et võlgnikku sellest ametlikult ei teavitata ja järelikult ei ole tal võimalik apellatsioonkaebust esitada. Kuigi mõlemat liiki apellatsioonkaebused võivad õigusnormides olla ühtmoodi sõnastatud, on nad sisuliselt siiski erinevad, nagu oli see ka 1988. aasta konventsioonis.

Nad erinevad ka selle poolest, milline on nende esitamise tähtaeg. Konventsiooniga ei sätestata tähtaega, mille jooksul taotleja peab esitama apellatsioonkaebuse täitmismääruse taotluse suhtes. Tegemist on edasikaebusega, mis on taotleja huvides ja käsitleb otsust, millest võlgnikku ei ole isegi teavitatud ning seepärast on edasikaebamise aeg jäetud taotleja otsustada, mis praktikas tähendab seda, et taotlus esitatakse uuesti ning seekord teavitatakse sellest ka võlgnikku.

Täitmismääruse suhtes esitatud apellatsioonkaebuste osas peab aga olema kehtestatud tähtaeg, mille möödumisel on võimalik kohtuotsust täita, kui pool, kelle suhtes täitmist taotletakse, ei ole määrust edasi kaevanud. Seepärast kehtestatakse artikli 43 lõikega 5 tähtaeg, milleks on üks kuu täitmismääruse kättetoimetamisest. Kui selle poole alaline elu- või asukoht, kelle suhtes täitmist taotletakse, on konventsiooniga seotud muus riigis kui selles, kus anti välja kohtuotsuse täitmismäärus, pikendatakse apellatsioonkaebuse esitamise tähtaega ning see on kaks kuud alates kuupäevast, mil määrus edastati isikule või tema elu- või asukohta. Tähtaeg on pikem, kuna kostjal võib olla keeruline end kaitsta enda alaliseks elu- või asukohaks mitteolevas riigis, kus ta võib vajada advokaadi teenuseid ja peab ilmselt tellima dokumentide tõlkimise. Artikli 43 lõikega 5 märgitakse, et konventsioonis esiletoodud tähtaega ei või pikendada elukoha kauguse tõttu ning see eeskiri on kõigi vastupidiste siseriiklike sätete suhtes ülimuslik. Konventsioonis ei ole sätestatud tähtaega, mida kohaldatakse juhul kui poole, kelle suhtes täitmist taotletakse, alaline elu- või asukoht ei ole konventsiooniga seotud riigis. Kui tähtaega ei ole sätestatud, määratakse tähtaeg taotluse saanud riigi siseriiklike õigusaktidega.

154. Mõlemat liiki apellatsioonkaebust tuleb menetleda võistlevuse põhimõtet kasutades. Artikli 43 lõikes 3 tuuakse üksnes esile „vaidlustatud kohtuasjade menetluskord”. Edasise täpsustuse puudumisel tuleb järgida tavalist menetlust, mis on ette nähtud taotluse saanud kohtu asukohariigi siseriiklike õigusaktidega, tingimusel et nendega tagatakse mõlema poole ärakuulamine. Kui see pool, kelle vastu täitmist taotletakse, ei ilmu taotleja algatatud apellatsioonimenetlusele, peab kohus kohaldama artikli 26 lõikeid 2–4 ka siis, kui kõnealuse poole alaline elu- või asukoht ei ole üheski konventsiooniga seotud riigis¹⁹⁵. Viimase sätte eesmärk on tagada kaitse õigused, mis vajavad kaitset eelkõige seepärast, et menetlus, mis järgneb taotleja apellatsioonile täitmismääruse tagasilükkamise vastu, on võlgniku viimane võimalus end kaitsta ning tõendada, et välisriigis tehtud kohtuotsuse tunnustamise tingimused ei ole täidetud¹⁹⁶.

b) Artikli 43 kohaselt tehtud apellatsioonkaebuse läbivaatamise ulatus (artikkel 45)

155. Kohus, mis vaatab läbi apellatsioonkaebust, mis käsitleb otsust täitmismääruse kohta, peab kohtuotsuse kaalumisel võtma arvesse aluseid, mis tooksid kaasa keeldumise otsust tunnustada ja seejärel täidetavaks tunnistada. Ka selles etapis eelistatakse tunnustamist, mis tähendab, et kohus ei tee otsust selle kohta, kas tunnustamiseks vajalikud tingimused on täidetud, vaid pigem selle kohta, kas esinevad artiklites 34 ja 35 sätestatud põhjused keeldumiseks.

Juhul kui tegemist on apellatsioonkaebusega, mille esitas võlausaldaja, kes esitas menetluse esimeses etapis taotluse, mis lükati tagasi pärast tunnistuse formaalset kontrollimist, peab võlausaldaja apellatsioonimenetlusel tingimata esile tooma kõik põhjused keeldumiseks, püüdes tõendada, et antud juhtumi korral need tegelikult puuduvad, ning kohus peab tegema otsuse kõigi nimetatud põhjuste kohta, kuna isegi vaid ühe põhjuse olemasolu tooks endaga kaasa apellatsioonkaebuse tagasilükkamise.

¹⁹⁵ Artikli 43 lõikega 4 võetakse seega üle 1988. aasta konventsiooni artikli 40 lõike 2 sätted.

¹⁹⁶ Vt samuti Jenardi seletuskiri, lk 53.

Teisalt, kui apellatsioonkaebuse esitab pool, kelle suhtes täitmist taotletakse, ei pea ta tuginema kõigile keeldumise alustele, vaid võib tugineda ühele või mitmele neist. See tekitab probleemi, millises ulatuses saab apellatsioonimenetlust läbiviiv kohus kaebuse esitaja poolt esitatud väiteid arutada.

156. Kui ajutine töörühm töötas välja kohtuotsuste täitmise uut menetlust, arutati töörühmas põhjalikult küsimust, kas apellatsioonikohus võib omal algatusel arutada kõiki või mõnda põhjust, mis on aluseks välisriigis tehtud kohtuotsuse tunnustamisest keeldumisele, eelkõige kui tunnustamine oleks selgelt vastuolus avaliku korraga. Mitmed eksperdid asusid seisukohale, et kui tunnustamine on vastuolus avaliku korraga, kaitstakse tunnustamisest keeldumisega üldist huvi, mida ei saa jätta üksnes poolte ülesandeks ning kui avaliku korra aspekti läbivaatamine jäetakse menetluse esimesest etapist välja, tuleks seda tasakaalustada sellega, et kohtul lubatakse seda teise etapi käigus omal algatusel käsitleda, isegi juhul kui võlgnik ei ole sellele tuginenud. Mitmed eksperdid olid samuti seisukohal, et keeldumise põhjuseks olevate aluste esimesel etapil läbivaatamise kaotamise tasakaalustamiseks tuleks teises etapis tugevdada materiaaõigusliku avaliku korra kontrollimist, nii et see oleks rangem artikli 34 lõikes 2 sätestatust, ning lubada kohtul seda omal algatusel läbi vaadata.

Kõnealune arutelu ei leidnud kajastamist sätetes, millega reguleeritakse apellatsioonkaebusi menetlevate kohtute pädevust. Artikli 45 lõikes 1 sätestatakse, et kohus lükkab täitmismääruse tagasi [kui apellatsioonkaebuse on esitanud taotleja] või tühistab selle [kui apellatsioonkaebuse on esitanud pool, kelle suhtes täitmist taotletakse] ainult artiklites 34 ja 35 sätestatud põhjustel. Artikliga tuuakse esile kohtu poolt teostatava läbivaatamise eesmärk ja otsuse tegemise alused, kuid ei märgita läbivaatamise teostamise viisi. Selle märkimata jätmine konventsioonis tähendab, et otsuse, kas kohus võib omal algatusel või poole algatusel arutada keeldumise põhjuseid, teeb asjaomane kohus ise, võttes arvesse üldist huvi, mis võib kohtu poolt järgitavas õiguskorras olla aluseks, et sekkuda kohtuotsuse tunnustamise ärahoidmise eesmärgil. Kui sellist üldist huvi ei esine ning kui keeldumise alus on sisuliselt selle poole huvides, kelle suhtes täitmist taotletakse, jäetakse küsimuse tõstatamine huvitatud poolele. Sellist hindamist saab läbi viia üksnes siseriiklike õigusaktide alusel.

157. Mõningaid kahtlusi tekitas ka küsimus, kas teises etapis saab väita, et välisriigis tehtud kohtuotsus ei kuulu konventsiooni kohaldamisalasse. Nagu juba öeldud, on asjaolu, et kohtuotsuse teinud kohus on välja andnud tunnistuse, juba iseenesest tõendiks sellest, et kohtuotsus kuulub konventsiooni kohaldamisalasse. Kuivõrd tunnistus on õigusliku hindamise tulemuseks, saab seda vaidlustada apellatsioonimenetluse käigus ja konventsiooni tõlgendamise probleeme peab siis lahendama, võttes arvesse Euroopa Kohtu kohtupraktikat ning juhul, kui kahtlused säilivad ja tingimused on täidetud, saab pöörduda Euroopa Kohtu poole, et taotleda eelotsuse tegemist Euroopa Ühenduse asutamislepingu kohaselt. Igal juhul keelatakse konventsiooni artikli 45 lõikega 2 selgesõnaliselt seda võimalust kasutada, et kontrollida välismaise kohtuotsuse sisu.

158. Võttes arvesse seonduvat kontrollimist, võib teine etapp kesta kauem kui esimene, kuid ka teisel etapil peab kohus viivitamatult ja siseriiklike õigusaktidega ettenähtud lühima aja jooksul järgima põhimõtet, et kohtuotsuste vaba liikumist ei tohi häirida takistused nagu näiteks viivitused, mis esinevad täitmismenetlustes.

c) *Kassatsioonkaebus (artikkel 44)*

159. Teist etappi lõpetavat kohtuotsust, mis on tehtud apellatsioonkaebuse kohta, mille on esitanud taotleja või pool, kelle suhtes täitmist taotletakse, saab vaidlustada üksnes kassatsioonkaebusega, millele on osutatud konventsiooni IV lisas, milles täpsustatakse kõrgemale kohtuinstantsile tehtava edasikaebuse liik või välistatakse selle tegemine hoopis¹⁹⁷. Konventsiooni artikliga 44 ei märgita, kuidas pooltele võimaldatud kassatsioonkaebust tuleks menetleda. Võib järeldada, et kassatsioonkaebust reguleeritakse asjaomase riigi siseriiklike õigusaktidega ning menetlus tuleb läbi viia õigusaktides ettenähtud viisil, reguleerides ka küsimusi nagu kassatsioonkaebuse esitamise tähtaeg ja selle kättesaadavus õigusaktidega ettenähtud piires, võttes arvesse, et kassatsioonkaebused piirduvad üldjuhul õigusküsimustega. Ka siin järgitakse konventsiooni artiklit 45 ning kohtu poolt teostatav läbivaatamine piirdub keeldumise põhjustega, mis on sätestatud artiklites 34 ja 35. Kuna siseriiklike õigusaktide kohaselt piirduvad antud tasandil esitatud kaebused üldjuhul õigusküsimustega, piirdatakse artiklites 34 ja 35 sätestatud keeldumise põhjustega seoses alama astme kohtu otsuse läbivaatamisel õigusküsimuste osas tehtud vigade ning mitte faktiliste asjaolude parandamisega.

Taas ei tohi mingil juhul kontrollida välismaise kohtuotsuse sisu ning kohtud peavad otsuse tegema viivitamatult.

d) *Välisriigis tehtud kohtuotsuse, mille täitmist taotletakse, edasikaebamine (artikkel 46)*

160. Muuta ei olnud vaja õigusnormi, millega võimaldatakse kohtul, mis menetleb artikli 43 alusel apellatsioonkaebust või artikli 44 alusel kassatsioonkaebust, peatada menetlus kui kohtuotsuse teinud riigis on selle suhtes esitatud tavaline kaebus. Artikliga 46 korratakse 1988. aasta konventsiooni artiklit 38 ning see aspekt ei vaja täiendavat selgitamist¹⁹⁸.

¹⁹⁷ Näiteks Malta, kus ei ole võimalik kassatsioonkaebust esitada, välja arvatud ülalpidamiskohustusi käsitleva menetluse korral.

¹⁹⁸ Vt Jenardi seletuskiri, lk 52.

4 – Ajutised meetmed ja kaitsemeetmed (artikkel 47)

161. Artikkel 47 sisaldab olulist ja vajalikku uuendust seoses 1988. aasta konventsiooni vastava sättega, nimelt artikliga 39, milles sätestati, et apellatsioonkaebuse esitamiseks ette nähtud aja jooksul ning kuni selle kaebuse osas otsuse tegemiseni ei tohi võtta muid täitemeetmeid kui kaitsemeetmed selle poole vara suhtes, kelle suhtes täitmist taotletakse. See säte, millega lubatakse kaitsemeetmeid võtta üksnes pärast seda, kui täitmismääruse küsimuse esimene etapp on lõpule viidud, on artikli 47 lõikes 3 säilitatud, kuid artikli 47 lõikes 1 selgitatakse, et kaitsemeetmeid võib võtta enne täitmismääruse tegemist ning kuni selle ajani, mil on tehtud otsus esitatud edasikaebuste kohta. Ajutine töörihm nõustus, et selline säte on vajalik, kuid arutas põhjalikult selle paiknemise küsimust, st seda, kas see peaks asuma osas, mis käsitleb täitmist või pigem (komisjoni esialgse ettepaneku kohaselt) vahetult pärast sätet, mille kohaselt tunnustatakse välisriigis tehtud kohtuotsust ühegi erimenetluse järgimist nõudmata (artikkel 33)¹⁹⁹.

162. Uue sätte paiknemise küsimus oli osaliselt seotud küsimusega, kas juhul kui kohtuotsus tundub vastavat täidetavuse nõuetele, võib täitmine alata enne täitmismääruse välja andmist, nii et oleks võimalik võtta mittelõplikke täitemeetmeid. Tähelepanu juhiti siiski sellele, et kaitsemeetmete ja ajutise täitmise vahel on erinevus ning et probleeme võib tekkida, kui riigis alustatakse täitmist, mis seejärel katkestatakse kuna täitmismäärust ei ole välja antud. Mõnes õigussüsteemis käsitatakse kaitsemeetmeid kui täitmisprotsessi esimest sammu, kuid selle lähenemisviisi üldistamine oleks võinud kaasa tuua vastuolu siseriikliku menetlusõigusega ning lahknevuse üldiselt järgitavast põhimõttest, mille kohaselt reguleeritakse täitmist riikide õigusaktidega, ning seepärast seda konventsiooniga ei muudetud²⁰⁰.

¹⁹⁹ Dokumendis KOM(97) 609 (lõplik) tehti ettepanek lisada praeguse artikli 33 järele uus artikkel, mille sõnastus oleks järgmine: „Juhul kui välja on antud lõplik korraldus, luuakse konventsiooniosalises riigis tehtud kohtuotsusega õigus võtta ajutisi kaitsemeetmeid, tehes seda kooskõlas taotluse saanud riigi õigusaktidega ning isegi juhul kui kohtuotsus ei ole taotluse saanud riigis täidetav või pole seda kõnealuses riigis täidetavaks tunnustatud”.

²⁰⁰ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 148/84: *Deutsche Genossenschaftsbank v Brasserie du Pêcheur* EKL 1985, lk 1981, punkt 18.

Nimetatud põhjustel ja vältimaks seda, et uut sätet tõlgendatakse selliselt, et sellega muudetakse siseriiklikke õigusakte, otsustati lisada see artiklisse, milles käsitletakse ajutisi meetmeid ja kaitsemeetmeid, mida võetakse seoses kohtuotsuse täitmismäärusega. Artikli 47 lõikega 1 sätestatakse, et kui kohtuotsust tuleb tunnustada, ei takista miski taotluse esitajat toetumast ajutistele meetmetele, sealhulgas kaitsemeetmetele, ilma et oleks vaja täitmismäärust ning seega saab kõnealuseid meetmeid võtta enne täitmismääruse välja andmist; kõnealust sätet saab mõista selliselt, et kõnealuste meetmete võtmise taotlus viitab sellele, et võlausaldaja kavatses pöörata kohtuotsust täitmisele.

Artikli 47 lõikega 1 kaldutakse seega kõrvale eelmisest tekstist ning lubatakse ajutisi meetmeid või kaitsemeetmeid võtta niipea, kui välisriigis tehtud kohtuotsus on otsuse teinud riigis täidetav, eeldades alati, et otsus vastab taotluse saanud riigis kehtestatud tunnustamise nõuetele, ning olenemata sellest, kas täitmismäärus on välja antud. Artikliga 47 jäetakse taotluse saanud riigi siseriiklike õigusaktide määratlenda sellised küsimused nagu võimalike meetmete liigitus, selliste meetmete objektiks oleva vara liik ja väärtus, selliste meetmete kehtivuse tingimused ning üksikasjalikud sätted meetmete rakendamiseks ja õiguspärasuse tagamiseks²⁰¹. Meeles tuleks pidada, et konventsioonis viidatud siseriikliku õigusega ei tohi mingil juhul minna vastuollu põhimõtetega, mis antud küsimuses on konventsioonis otseselt või kaudselt sätestatud, ning et siseriiklikku õigust tuleb seetõttu kohaldada viisil, mis on kooskõlas artiklis 47 sätestatud põhimõtetega²⁰², mille kohaselt on taotluse esitajal õigus taotleda ajutiste meetmete või kaitsemeetmete võtmist niipea, kui kohtuotsus on täidetav otsuse teinud riigis.

²⁰¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas 119/84: *Capelloni and Aquilini v Pelkmans* EKL 1985, lk 3147, punkt 11.

²⁰² Euroopa Kohus, *Capelloni and Aquilini v Pelkmans*, punkt 21.

163. Artikli 47 kahe ülejäänud lõikega korratakse (vastupidises järjekorras) eelmise konventsiooni artikli 39 kaht esimest lõiget ja jäetakse seega alles võimalus võtta kaitsemeetmeid selle poole vara suhtes, kelle suhtes täitmist taotletakse, ning seda aja jooksul, mis on artikli 43 lõike 5 kohaselt ette nähtud täitmismääruse kohta apellatsioonkaebuse esitamiseks, ning kuni kaebuse selgumiseni, ning järelkult pärast täitmismääruse välja andmist. Vastavalt 1988. aasta konventsioonis sätestatule ning selle tõttu, et täitmismäärusega kaasneb luba võtta kaitsemeetmeid, võib võlausaldaja kõnealuseid meetmeid viivitamatult võtta, ilma et ta peaks selleks saama konkreetset luba, isegi kui sellise loa saamine on nõutav taotluse saanud kohtu asukohariigi siseriikliku menetlusõiguse kohaselt²⁰³. Ka sel juhul ei tohi siseriikliku õiguse kohaldamisega minna vastuollu konventsioonis sätestatud põhimõtetega, mille kohaselt tuleneb õigus võtta ajutisi meetmeid või kaitsemeetmeid täitmismäärusest, mistõttu ei ole õigustust järgneva siseriikliku otsuse tegemiseks, millega antakse konkreetne ja eraldiseisev luba. Samuti ei saa siseriikliku õigusega seada võlausaldaja õigust võtta kaitsemeetmeid sõltuvusse tagatise esitamisest, kuna sellega kehtestataks täiendav tingimus meetmete võtmiseks, mis oleks vastuolus konventsioonis selgesõnaliselt sätestatuga; ajutine töörühm vaatas läbi ettepaneku muuta sel eesmärgil artiklit 47, kuid lükkas selle tagasi.

²⁰³ Euroopa Kohus, *Capelloni and Aquilini v Pelkmans*, punktid 25–26.

164. Uue sätte lisamine tähendab, et konventsiooniga reguleeritakse nüüd ajutisi meetmeid või kaitsemeetmeid, mis on võetud kolmes erinevas olukorras: esimene neist on üldise iseloomuga ning on reguleeritud artikliga 31, millega käsitletakse peamiselt ajavahemikku, mil otsuse teinud riigis leiab aset põhimenetlus; teine tekib taotluse saanud riigis ajal, mil toimub välisriigis tehtud kohtuotsuse täitmismääruse koostamine ning kuni ajani, mil see välja antakse (artikli 47 lõige 1); kolmas tekib pärast täitmismääruse välja andmist, ajal mis on ette nähtud apellatsioonkaebuse esitamiseks ning kuni kohus on nimetatud kaebuse lahendanud (artikli 47 lõige 3). Nimetatud olukordades võtta lubatud meetmete liigituse, nende reguleerimiseks kasutatavate normide ning nende mehhanismide ja lubatavuse küsimuses tugineb konventsioon suurel määral siseriiklikele õigusaktidele, kuid neid kohaldatakse üksnes kooskõlas konventsioonis sätestatud põhimõtetega ning nagu juba öeldud, ei tohi nendega põhjustada vastuolu kõnealuste põhimõtetega. See on eriti oluline seoses tingimustega, mis õigustavad kaitsemeetmete võtmist konkreetset juhul. Tingimusi reguleeritakse siseriiklike õigusaktidega, kuid juhul kui siseriiklik kohus nende kohaldamise eesmärgil kaalub, kas täidetud on põhitingimused, milleks on tõendite esmapilgul usutavus (*fumus boni juris*) ja olukorra kiireloomulisus (*periculum in mora*), peab ta selle tegemisel võtma arvesse konventsiooniga eelpool nimetatud kolme olukorra osas sätestatud õigusnormide eesmärgi ja neid järgima.

Artikli 31 kohaselt meetme võtmist taotleb kohus võib vabalt hinnata, kas tõendid on esmapilgul usutavad ja kas olukord on kiireloomuline, samas kui artikli 47 lõike 1 kohaselt tuleneb tõendite esmapilgul usutavus kohtuotsusest, mille tunnustamist taotletakse, ning kohtu enda poolt antav hinnang ei oleks kooskõlas põhimõttega, et taotlejal on õigus taotleda kaitsemeetmete võtmist välisriigis tehtud kohtuotsuse alusel; kohtu poolt antav hinnang on seega piiratud üksnes kiireloomulisuse aspektiga. Juhul kui kaitsemeetmeid võetakse artikli 47 lõike 3 alusel, ei saa toimuda tõendite esmapilgul usutavuse ega olukorra kiireloomulisuse hindamist, kuna täitmismäärusega kaasneb luba võtta mis tahes kaitsemeetmeid ning konventsiooniga ei ole lubatud hinnata, kas tegemist on hindamisega, mis erineb täitmismääruse välja andmise tingimuste täitmise kontrollimiseks läbiviidavast hindamisest.

5 – Teised sätted, mis käsitlevad täitmist

a) Kohtuotsuse teatud osade täitmine; osaline täitmine (artikkel 48)

165. Artikli 48 lõikega 1 sätestatakse, et välisriigis tehtud kohtuotsuse puhul võib täidetavaks tunnistada otsuse ühe või mitu osa; see säte on identne 1988. aasta konventsiooni artikliga 42, välja arvatud toimetuslikku laadi muudatused, mille tingis uus menetlus, mille puhul kohus enam ei „luba” täitmist, vaid lihtsalt „annab välja” täitmismääruse. Kõige tõenäolisemalt tehakse seda laadi täitmismäärus siis, kui kohtuotsuse osa võib olla vastuolus avaliku korraga või kui taotleja soovib täitmismäärust kohtuotsuse ühe või mitme osa suhtes, kuna ta ei ole teistest osadest huvitatud, või sagedamini juhul, kui välisriigis tehtud kohtuotsus käsitleb konventsiooni kohaldamisalasse kuuluvaid kui mittekuuluvaid küsimusi. Märkida tuleks, et selle sätte kohaldamiseks ei pea kohtuotsuses käsitletavat küsimust olema ametlikult eristatud. Kui kohtuotsusega kehtestatakse mitu kohustust, millest vaid mõni kuulub konventsiooni kohaldamisalasse, võib otsust täita osaliselt, tingimusel et otsuses on selle erinevate osade eesmärgid selgelt esile toodud²⁰⁴.

²⁰⁴ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-220/95: *Van den Boogaert v Laumen*, EKL 1997, lk I-1147, punktid 21–22, viitega Inglismaal tehtud kohtuotsusele abielulahutust käsitleva hagi kohta, milles reguleeriti nii poolte abielusuhet kui ülalpidamiskohustustega seonduvaid küsimusi.

166. Samuti jäi muutmata (välja arvatud toimetuslikku laadi kohandused) lõikes 2 sisalduv õigusnorm, millega lubatakse taotlejal soovida, et vaid osa kohtuotsusest tunnistatakse täidetavaks ning seda isegi kohtuotsuse ühe rubriigi raames, kui otsuse erinevaid osasid ei ole eesmärkide kaudu võimalik eristada. Ajutine töörühm arutas, kas see säte tuleks välja jätta, võttes arvesse menetluse esimese etapi automaatset laadi ja artikli 52 mõju, millega keelatakse nõuda asja väärtuse alusel arvutatavat maksu, tasu või lõivu²⁰⁵. Säte ei ole siiski ajendatud finantskaalutlustest ning selle väljajätmisega oleks võidud viidata, et võlausaldaja peab alati taotlema kohtuotsuse terve sätte täitmist. Tänu muutmata jäänud lõikele 2 võib taotleja, kelle nõue on pärast välismaise kohtuotsuse tegemist osaliselt aegunud, paluda tunnistust välja andval asutusel märkida, et täitmist taotletakse üksnes teatud summa ulatuses ning samuti võib taotleja selle taotluse esitada menetluse teises etapis, kui apellatsioonkaebuse esitab kas taotleja ise või pool, kelle suhtes täitmist taotletakse.

²⁰⁵ Vt allpool punkt 169.

167. Selle sättega korratakse sõna sõnalt 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet, millega nähti ette, et välismaal tehtud kohtuotsus, millega määratakse karistuseks perioodilised maksed (näiteks viivituse eest), on taotluse saanud riigis täitmisele pööratav alles seejärel, kui otsuse teinud riigi kohtud on tasutava summa lõplikult kindlaks määranud²⁰⁶. Tähelepanu on juhitud sellele, et selle sättega jäetakse vastuseta küsimus, kas sellega hõlmatakse ka rahalisi karistusi, mis on määratud kohtu korralduse eiramise eest, mis on tehtud mitte võlausaldaja, vaid asjaomase riigi kasuks²⁰⁷. Läbivaatamise käigus tehti ettepanek sõnastust sel eesmärgil täpsustada. Ajutine töörühm eelistas siiski sõnastust mitte muuta ning riigile tehtavaid maksed selgesõnaliselt mitte hõlmata, kuna riigi kasuks tehtud kohtuotsusel võib olla karistusõiguslik laad, mistõttu siinkohas tehtav muudatus võib tsiviil- ja kaubandusasju käsitlevasse konventsiooni tuua karistusõigusliku aspekti. Seega võib sätet käsitada selliselt, et sellega hõlmatakse riigi kasuks karistuseks määratud maksed üksnes juhul, kui need on selgelt tsiviilõiguslikku laadi ning tingimusel, et nende täitmist nõuab menetluses osalev eraõiguslik pool seoses kohtuotsuse täitmismäärusega, vaatamata sellele, et maksed tuleb teha riigile.

²⁰⁶ Jenardi seletuskiri, lk 53–54.

²⁰⁷ Schlosseri aruanne, punkt 213.

c) *Õigusabi (artikkel 50)*

168. Muudetud ei ole kõnealuses sättes järgitud põhimõtet, mille kohaselt on taotlejal, kes on kohtuotsuse teinud riigis saanud täielikult või osaliselt tasuta õigusabi või kes on vabastatud kulude kandmisest, õigus saada taotluse saanud riigi õigusaktidega ette nähtud kõige soodsamat õigusabi või kõige ulatuslikumat vabastust kuludest (vt Jenardi seletuskiri, lk 54 ning Schlosseri seletuskiri, punktid 223–224). Sätte kohaldamisel on siiski laiem ulatus, kuna sellega hõlmatakse kogu menetlus, mis on ette nähtud täitmist käsitlevas 2. jaos, sealhulgas apellatsioonimenetlus²⁰⁸. Õigusabi saamise või kulude kandmisest vabastamise alused ei ole olulised: need määratakse kindlaks otsuse teinud riigi õigusega ning ei kuulu läbivaatamisele. Siinkohal tuletatakse meelde, et tunnistuses, mille annab välja asutus, mis tegi kohtuotsuse, mille tunnustamist ja täitmist taotletakse, peab olema märgitud, kas taotleja on saanud õigusabi ning et see on piisav, et anda taotlejale õigus saada õigusabi taotluse saanud riigis.

Artikli 50 lõike 2 ajendiks on vajadus võtta arvesse rolli, mida ülalpidamiskohustuse küsimustes etendavad mõne riigi haldusasutused, mis tegutsevad tasuta; sama vajadust on märgitud Norra puhul, mis lisatakse Taanile ja Islandile, mis olid juba loetletud 1988. aasta konventsiooni vastavas sättes.

²⁰⁸ 1988. aasta Lugano konventsiooni artikliga 44 piirati sätte kohaldamine „menetlustega, mis on sätestatud artiklites 32–35”.

d) *Tagatised seoses kulude, maksude, tasude või lõivudega (artiklid 51–52)*

169. Artikliga 51 korratakse 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet²⁰⁹. Ajutine töörühm arutas küsimust, kas isikute puhul, kelle alaline elukoht on konventsiooniga seotud riigis, tuleks *cautio judicatum solvi* nõude tühistamist laiendada ka algsele menetlusele. Sellega oleks aga kehtestatud ühtne õigusnorm, mis ei ole vajalik, et tagada kohtuotsuste vaba liikumine, ning töörühm eelistas mitte sekkuda siseriiklikesse süsteemidesse. Samuti tuleks meeles pidada, et mitmes konventsiooniga seotud riigis on juba keelatud nõuda tagatist selle eest, et isik on välisriigi kodanik või et tema alaline või peamine elukoht ei ole asjaomases riigis; kõnealune keeld on sätestatud 1. märtsi 1954. aasta tsiviilkohtumenetluse Haagi konventsiooni (artikkel 17) ning 25. oktoobri 1980. aasta rahvusvahelise kohtumenetluse lihtsustamise Haagi konventsiooniga (artikkel 14) ning samuti tuleks meeles pidada, et Euroopa Ühenduse liikmesriikides on kodakondsusest tulenev tagatise nõue igal juhul keelatud.

Artikliga 52 korratakse 1988. aasta konventsiooni protokolli 1 artiklit III ning keelatakse täitmismääruse väljaandmisega seotud menetluse puhul riigis, kus täitmist taotletakse, nõuda asja väärtuse alusel arvutatavat maksu, tasu ega lõivu.

²⁰⁹ Jenardi seletuskiri, lk 54.

V PEATÜKK

AMETLIKUD DOKUMENDID JA KOHTULIKUD KOKKULEPPED

1 – Ametlikud dokumendid (artikkel 57)

170. Artiklis 57 tehakse mõningad muudatused, et kohandada sätet uue konventsiooniga, kuid olulisel määral korratakse siiski 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet; kommentaariks vt Jenardi seletuskirja, lk 56 ning Schlosseri seletuskirja, punkt 226²¹⁰. Euroopa Kohus on määratlenud objektiivsed testid, mis tuleb läbi viia, et määrata kindlaks, kas tegemist on dokumendiga, mida saab tunnistada täidetavaks käesoleva säte kohaselt. Kohus on asunud seisukohale, et dokumendi ametlik laad peab olema kindlaks tehtud, nii et see oleks väljaspool kahtlust ning kuna eraõiguslike poolte vahel koostatud dokumendid ei ole ametlikud, peab neile dokumentidele ametliku laadi omistamiseks neis osalema ametiasutus või mis tahes muu asutus, millele kohtuotsuse teinud riigis on sel eesmärgil antud vastav pädevus²¹¹. Kohtu tõlgendust toetab 1988. aasta konventsiooni käsitlev aruanne, mille kohaselt peab dokumendi ametliku laadi kindlaks tegema ametiasutus ning oluliseks tuleb pidada dokumendi sisu ja mitte üksnes allkirja²¹². Loomulikult tunnistatakse täidetavaks üksnes sellised dokumendid, mis on täidetavad otsuse teinud riigis.

Artikli 57 lõike 2 kohaselt käsitatakse haldusasutustega sõlmitud või nende poolt tõestatud kokkuleppeid ülalpidamiskohustuse kohta samuti ametlike dokumentidena. See säte on lisatud, võtmaks arvesse asjaolu, et teatud riikides käsitlevad ülalpidamiskohustusega seonduvaid küsimusi mitte kohtud, vaid haldusasutused, millele on antud pädevus võtta vastu poolte vahel sõlmitud kokkuleppeid ja neid tõestada, mislābi tunnistatakse need täidetavaks.

²¹⁰ Märkida tuleb, et konventsiooni itaaliakeelses versioonis on varasem mõiste „*atti autentici*” (ametlikud dokumendid) asendatud mõistega „*atti pubblici*” (avalikud dokumendid). Selle muudatuse eesmärk on kajastada Euroopa Kohtu kohtupraktikat, nagu seda tekstis ka selgitatakse.

²¹¹ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-260/97: *Unibank v Christensen*, [1999] EKL, lk I-3715, punkt 15 (viide Brüsseli konventsiooni artiklile 50).

²¹² Jenard-Mölli seletuskiri, punkt 72.

171. Ametlike dokumentide suhtes kohaldatakse täitmismääruse tegemise uut menetlust, mis on sätestatud alates konventsiooni artiklist 38. Teisel etapil saab kohus keelduda täitmismääruse tegemisest või selle tühistada ainult juhul, kui dokumendi täitmine on taotluse saanud riigi avaliku korraga selgelt vastuolus. Piiranguga, mille kohaselt on avalik kord ainus keeldumise põhjus, võetakse üle 1988. aasta konventsiooni vastav säte. Nagu kohtuotsuste puhul, algab ka täitmismääruse tegemise menetlus sellega, et konventsiooniga seotud riigi, kus dokument koostati või registreeriti, pädev asutus annab välja tunnistuse, tuginedes konventsiooni VI lisas esitatud vormile. Vormil tuleb märkida asutus, kes on dokumendi ametlikuks tunnistanud; asutus võib olla osalenud dokumendi koostamisel või on selle üksnes registreerinud. Tunnistuse välja andmise pädevusega asutuse nimetamine on asjaomase riigi otsustada ning juhul kui riigis tegutsevad notarid, võivad selleks asutuseks olla ka notarid.

Täitmismääruse tegemise menetluse kohaldamine võib eeldada ametlike dokumentide mõningast kohandamist ning selle käigus tuleb arvesse võtta täitmisele kuuluva dokumendi eripära. Seetõttu võib näiteks artiklis 46 sisaldunud viide menetluse peatamisele, kui kohtuotsuse teinud riigis on esitatud tavaline kaebus, ametlike dokumentide puhul hõlmata esimesel etapil läbiviidavat menetlust, kui tegemist on menetlusega, mida otsuse teinud riigis viiakse läbi, et vaidlustada ametliku dokumendi kehtivust.

2 – Kohtulik kokkulepe (artikkel 58)

172. Artikliga 58 kinnitatakse, et kohtulikku kokkulepet, mille kohus on menetluse käigus kinnitanud ning mis on täidetav selle sõlmimise riigis, käsitatakse täitmismääruse tegemise eesmärgil samal viisil kui ametlikke dokumente, nagu oli see ka 1988. aasta konventsioonis (vt Jenardi seletuskiri, lk 56). Täitmismääruse tegemise menetlus ei tugine siiski ametlike dokumentide tunnistusel, vaid kohtuotsuste tunnistusel, mis on esitatud V lisas.

VI PEATÜKK ÜLD- JA RAKENDUSSÄTTED

1 – Üldsätted (artiklid 59–62)

1. Alaline elu- või asukoht (artiklid 59–60)

173. Artiklid 59 ja 60 käsitlevad füüsilise ja juriidilise isiku alalise elu- või asukoha mõiste määratlust. Seda küsimust käsitleti eespool seoses kohtualluvuse üldeeskirjadega (punktid 26–33).

2. Tahtmatult sooritatud õigusrikkumise tõttu algatatud kriminaalmenetlus (artikkel 61)

174. Artikliga 61 võetakse üle 1988. aasta konventsiooni protokolli 1 artikli II säte ning seda käsitleti eespool seoses artikli 5 lõikega 4 (punktid 64–66).

3. Kohtu mõiste määramine (artikkel 62)

175. Konventsioonis viidatakse korduvalt „kohtule”, tuues esile kohtu pädevuse, näiteks seoses kohtuotsuste tunnustamise ja täitmisega, ning üldiselt kohtu rolli õigusalasest koostöös, mida konventsiooniga sätestatakse ja reguleeritakse. Mõnes õigussüsteemis võib juhul, kui kohtu mõistet tõlgendatakse kitsamalt kui asutust, mis on ametlikult integreeritud asjaomase riigi kohtustruktuuri, olla tulemuseks see, et mõiste ei hõlma kõiki asutusi, mis täidavad mõnda ülesannet, mis konventsiooniga on ette nähtud „kohtule”. Näiteks võib tuua ülalpidamiskohustustega seonduva pädevuse, mis Norra ja Islandi õigusaktidega antakse haldusasutustele, samas kui konventsioon käsitleb ülalpidamiskohustusi kohtu pädevusse kuuluva valdkonnana, või pädevuse, mis Rootsi õigusaktidega antakse omaavalitusasutustele, mis mõnikord täidavad kohtu funktsioone seoses maksimismääruste täitmisega.

1988. aasta konventsiooni protokolli 1 artiklis V a sätestati, et neid asutusi käsitatakse kohtuna²¹³. Konventsioonis võetakse nüüd kasutusele üldisem õigusnorm ja laiendatakse „kohtu” mõiste määratlust, nii et see hõlmab mis tahes siseriiklikku asutust, millel on pädevus konventsiooni reguleerimisalasse kuuluvates küsimustes. Selles määratluses tehakse konventsiooni kohaldavad „kohtud” kindlaks, võttes aluseks nende täidetavad ülesanded ning mitte siseriiklike õigusaktidega kehtestatud ametliku liigituse. Erinevalt protokolli 1 artikliga V a kehtestatud erisättest ja Brüsseli I määruse artiklis 62 sisalduvast paralleelsättest²¹⁴ on uuel artiklil 62 üldine iseloom, hõlmates ka selliseid haldusasutusi, mida konventsiooniga seotud riikides ei ole veel asutatud ning millega välditakse vajadust muuta konventsiooni teiste riikide konventsiooniga ühinemise puhul. Samuti võimaldatakse sellega, et „kohtu” mõistega hõlmatakse Euroopa Ühenduse raames loodud asutused või ametid, näiteks Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) asukohaga Alicante, mis täidab kohtu teatud funktsioone seoses tööstusomandiga.

²¹³Jenard-Möller's seletuskiri, punktid 106–107.

²¹⁴ Selles sätestatakse selgesõnaliselt, et Rootsis hõlmab mõiste „kohus” maksmismääruste ja abiga seotud lihtmenetluste korral ka Rootsi täitevametit (*kronofogdemyndighet*).

2 – Rakendussätted (artikkel 63)

176. Artikliga 63 korratakse 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet (artikkel 54): lõikega 1 sätestatakse, et konventsiooni sätteid kohaldatakse üksnes nende kohtumenetluste suhtes, mis on algatatud pärast konventsiooni jõustumist, ning dokumentide suhtes, mis on ametlikult koostatud või ametlike dokumentidena registreeritud pärast konventsiooni jõustumist menetluse algatanud või dokumendi koostanud või registreerinud riigis, ning kohtuotsuse või ametlike dokumentide tunnustamise või täitmise taotlemise korral pärast konventsiooni jõustumist taotluse saanud riigis. Lõikega 2 kinnitatakse, et kui menetlus algatati enne konventsiooni jõustumist ja kohtuotsus tehti pärast seda kuupäeva, tunnustatakse otsust III jaotise kohaselt, tingimusel et järgiti II jaotises sätestatud kohtualluvuse eeskirju või kui kohtualluvus põhineb otsuse teinud riigi ja taotluse saanud riigi vahelisel ja kehtival konventsioonil. Lõikega 2 peetakse selle eeskirja suhtes siiski ülimuslikuks sätet, millega kehtestatakse, et kohtualluvust ei ole vaja kontrollida juhul, kui kohtuotsuse teinud riigis algatati menetlus pärast seda kui 1988. aasta konventsioon oli jõustunud nii kohtuotsuse teinud riigis kui ka taotluse saanud riigis. Seetõttu käsitatakse võrdselt kohtuotsuseid, mis on tehtud taotluste suhtes, mis esitati 1988. aasta konventsiooni jõusoleku ajal ning kohtuotsuseid, mis tehti pärast uue konventsiooni jõustumist.

Artikli 54 vana lõige 3, mis käsitles Iirimaa ja Ühendkuningriigi kohtute pädevust juhtumite korral, mil lepingu suhtes kohaldatav õigus valiti enne 1988. aasta konventsiooni jõustumist, loeti vananenuks ning see jäeti välja.

Uus tekst ei sisalda enam vanas artiklis 54A esinenud sätet, millega kehtestati, et kolme aasta jooksul alates 1988. aasta konventsiooni jõustumisest määratakse Taanis, Kreekas, Iirimaa, Islandil, Norras, Soomes ja Rootsis merendusasjade kohtualluvus kindlaks vastavalt kõnealuse artikli lõigetele 1–7, välja arvatud juhul kui enne seda jõustub asjaomase riigi suhtes 10. mail 1952 Brüsselis allakirjutatud merelaevade arestimise rahvusvaheline konventsioon. Kõnealune säte on nüüd asendatud, selle põhjuseks on asjaolu, et kolm aastat on möödunud ning viidatud 1952. aasta konventsioon on enamuse asjaomaste riikide suhtes jõustunud²¹⁵.

²¹⁵ Konventsiooni on ratifitseerinud Taani (2. mai 1989), Norra (1. november 1994), Soome (21. detsember 1995) ja Iirimaa (17. oktoober 1989) ning Šveits on sellega ühinenud (30. aprill 1993). Konventsiooni artikli 15 kohaselt jõustus konventsioon kuue kuu möödumisel ratifitseerimiskirja hoiuleandmisest või ühinemiskirja kättesaamisest. Kreeka ratifitseeris konventsiooni juba 27. veebruaril 1967, enne 1988. aasta konventsiooni. Üksnes Island ei ole konventsiooniga ühinenud.

VII PEATÜKK

SEOS MUUDE ÕIGUSAKTIDEGA

177. Eelnevalt (punktid 18–22) käsitleti seoseid, mis valitsevad Lugano konventsiooni ja Brüsseli I määruse, Brüsseli konventsiooni ning Euroopa Ühenduse ja Taani Kuningriigi vahelise lepingu vahel. Seoseid muude konventsioonidega käsitletakse alljärgnevalt.

1. Konventsioonid, millega reguleeritakse samu valdkondi (artiklid 65 ja 66)

178. Artiklis 65 tehakse toimetustuslikku laadi muudatused, mille tingisid konventsiooni muutmine, ning korraldatakse 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet (artikkel 55), kinnitades sellega põhimõtet, et konventsiooniga seotud riikide osas asendatakse käesoleva konventsiooniga need konventsioonid, mis on sõlmitud kahe või enama konventsiooniga seotud riigi vahel ning millega reguleeritakse samu küsimusi, mille suhtes ka uut konventsiooni kohaldatakse. See ei mõjuta artikli 63 lõikes 2 ning artiklites 66 ja 67 tehtud viiteid teistele sellistele konventsioonidele; viimane asjaomastest viidetest lisati seetõttu, et seda ei olnud 1988. aasta konventsiooni vastavas sättes²¹⁶. Ka artikkel 65 erineb varasemast tekstist, kuna sellega ei loetleta asendatud konventsioone, vaid viidatakse selle asemel VII lisale.

Samuti ei muudeta artiklit 66 seoses 1988. aasta konventsiooni vastava sättega (artikkel 56): selles märgitakse, et asendatud konventsioonid jäävad ka edaspidi jõusse valdkondades, mida Lugano konventsiooniga ei reguleerita.

²¹⁶ Jenardi seletuskiri, lk 59; Jenard-Möller seletuskiri, punkt 77.

2. Konventsioonid, millega reguleeritakse konkreetseid valdkondi (artikkel 67)

179. Mõned töörühma liikmed leidsid, et 1988. aasta konventsiooni säte, mis käsitles seost konventsioonidega, millega reguleeritakse konkreetseid valdkondi (artikkel 57), on aegunud ja seda on raske tõlgendada ning seetõttu tuleb säte läbi vaadata, vältimaks ebaselgust selle tõlgendamisel. Ajutine töörühm leidis siiski, et sõnastust ei pea oluliselt muutma ning et Brüsseli konventsiooni 1978. aasta versiooni ja 1988. aasta Lugano konventsiooni käsitlevates aruannetes tehtud selgitused on piisavad, et vältida ebaselgust, mis võib tekkida sätte kohaldamisel. (kommentaariks vt Schlosseri seletuskiri, punktid 238–246 ning Jenard-Mölleri seletuskiri, punktid 79–84).

Seega ei ole muudetud põhimõtet, et kehtivad ja tulevased konventsioonid, millega reguleeritakse konkreetseid valdkondi, on Lugano konventsiooni suhtes ülimuslikud (lõige 1) ega võimalust, et kohtualluvus põhineb konkreetsetel konventsioonidel, isegi kui kostja alaline elu- või asukoht on Lugano konventsiooniga seotud teises riigis, mis ei ole asjaomase konkreetse konventsiooni osaline, kuigi järgida tuleb artiklit 26 (lõige 2); siinkohal tuleb siiski märkida, et seda põhimõtet kohaldatakse üksnes konkreetsetes konventsioonides ettenähtud ulatuses. Norm, millega nähakse ette konkreetseid valdkondi reguleerivate konventsioonide ülimuslikkus, on erand üldeeskirjast, mille kohaselt on Lugano konventsioon ülimuslik riikide vahel sõlmitud teiste konventsioonide suhtes, millega reguleeritakse kohtualluvust, ning seda erandit peab rangelt tõlgendama, tagamaks et Lugano konventsiooni ei kohaldata üksnes selliste küsimuste puhul, mida selgesõnaliselt reguleeritakse konkreetse konventsiooniga²¹⁷.

²¹⁷ Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-406/92: *Tatry v Maciej Rataj*, EKL 1994, lk I-5439, punktid 24–25 ja 27, viitega Brüsseli konventsiooni kohaldamisele menetluse peatamise ja seotud menetluste suhtes, kui neid aspekte ei ole reguleeritud konkreetse konventsiooniga, mille kohaselt peab kohaldamine piirduma kohtualluvuse teatud eeskirjadega (kõnealune konkreetne konventsioon oli 1952. aasta Brüsseli merelaevade arestimise rahvusvaheline konventsioon).

180. Erinevalt 1988. aasta konventsioonist kehtestatakse artikliga 67 samuti piirang tulevikus konventsioone sõlmida: Lugano konventsiooniga ei keelata selliste konventsioonide sõlmimist, kuid nüüd märgitakse, et artikliga ei piirata kohustuste täitmist, mis tulenevad teatud konventsiooniosaliste vahel sõlmitud teistest kokkulepetest. Meenutada tuleks seda, et Brüsseli I määrusega (artikkel 71) ei nähta ette konkreetseid valdkondi reguleerivate konventsioonide sõlmimist ning viidatakse üksnes kehtivatele konventsioonidele, mida jätkuvalt kohaldatakse. See säte on kooskõlas asjaoluga, et kohtualluvust ja kohtuotsuste tunnustamist käsitlevate konventsioonide, mis võivad kahjustada Brüsseli I määruse järgimist, sõlmimise pädevus kuulub liikmesriikide asemel ühendusele; kõnealust pädevust kinnitas Euroopa Kohus arvamuses 1/03, milles asus seisukohale, et määruse reguleerimisalasse kuuluvates küsimustes on tegemist ainupädevusega²¹⁸. Seetõttu tuleb järeldada, et Euroopa Ühenduse liikmesriigid ei tohi sõlmida teisi kokkuleppeid, millega reguleeritakse konkreetseid valdkondi, välja arvatud ebatõenäolisel juhul kui need ei kuulu ühenduse pädevusse või kui ühendus volitab liikmesriike neid sõlmima.

181. Kohtuotsuste tunnustamise ja täitmisega seoses on tehtud muudatus, mis seondub teatud määral kõnealuse küsimusega. Muudetud ei ole normi, mille kohaselt peab Lugano konventsiooniga seotud riigis konkreetset valdkonda käsitlevas konventsioonis sätestatud kohtualluvuse kohaselt tehtud kohtuotsust tunnustama ja täitma Lugano konventsiooni III jaotise kohaselt (lõige 3), ega III jaotises esitatutele lisatud uut keeldumise alust, millega lubatakse keelduda, kui taotluse saanud riik ei ole konkreetset valdkonda käsitleva konventsiooni osaline ja pool, kelle suhtes tunnustamist või täitmist taotletakse, omab alalist elu- või asukohta kõnealuses riigis (lõige 4). Lõikele 4 on nüüd aga lisatud uus keeldumise alus, milleks on olukord, mil poole alaline elu- või asukoht on Euroopa Ühenduse liikmesriigis ning taotluse saanud riik on ühenduse liikmesriik ja konkreetset valdkonda käsitleva konventsiooni oleks pidanud sõlmima ühendus, st et konventsiooni sõlmimine kuulub liikmesriikide asemel ühenduse pädevusse. Kõnealuse normi eesmärk on vältida Euroopa Ühenduses selliste kohtuotsuste tunnustamist ja täitmist, mis põhinevad kohtualluvuseeskirjadel, mille sisu üle oleks pidanud läbi rääkima ühenduse institutsioonid.

²¹⁸ Vt eespool punkt 7.

See muutus tähendab näiteks, et kui Šveitsi kohtu pädevus põhineb konkreetset valdkonda käsitleval konventsioonil, peavad Lugano konventsiooniga seotud teised riigid tema tehtud kohtuotsuseid tunnustama vastavalt III jaotisele. Tunnustamisest võib keelduda, kui poole, kelle suhtes tunnustamist või täitmist taotletakse, alaline elu- või asukoht on taotluse saanud riigis. See kehtib nii juhul kui taotluse saanud riik ei ole Euroopa Ühenduse liikmesriik (näiteks Norra) ning kui ka liikmesriigi puhul (näiteks Prantsusmaa). Kui taotluse saanud riik on ühenduse liikmesriik, võib ta aga samuti keelduda sellise kohtuotsuse tunnustamisest ja täitmisest, mis on suunatud sellise kostja vastu, kelle alaline elu- või asukoht on ühenduse teises liikmesriigis (näiteks Itaalia), kui Šveitsi kohtu pädevus põhineb konkreetset valdkonda käsitleval konventsioonil käsitleb valdkonda, mis kuulub ühenduse pädevusse. Siiski saab kohtuotsust tunnustada taotluse saanud riigi siseriiklike õigusaktide alusel.

182. Lõpetuseks ei muudeta ka lõikes 5 esitatud sätet, millega sätestatakse, et kui konkreetset valdkonda käsitlev konventsioon, mille osalised on nii otsuse teinud riik kui ka taotluse saanud riik, sisaldab kohtuotsuste tunnustamise või täitmise tingimusi, kohaldatakse neid tingimusi, kuigi Lugano konventsiooni võib kohaldada tunnustamis- ja täitmismenetluse suhtes.

Kohtualluvust või konkreetse valdkonna suhtes tehtud kohtuotsuste tunnustamist või täitmist reguleerivaid ühenduse õigusakte käsitatakse sarnaselt konkreetset valdkonda käsitlevate konventsioonidega, nagu see on sätestatud protokollis 3 (mille kohta vt allpool punkt 206).

3. Konventsioonid, millega reguleeritakse kohustust kohtuotsust mitte tunnustada (artikkel 68)

183. Artiklis 68 tehakse mõned toimetuslikku laadi muudatused ja korratakse üldjoontes 1988. aasta konventsiooni vastavat sätet (artikkel 59): sellega tunnistatakse nende kokkulepete jätkuvat kohaldatavust, millega Lugano konventsiooniga seotud riigid kohustusi mitte tunnustama teistes konventsiooniga seotud riikides tehtud kohtuotsuseid, mille puhul kostja alaline või peamine elu- või asukoht on kolmandas riigis, kui artiklis 4 sätestatud juhtudel võis kohtuotsus põhineda üksnes artikli 3 lõikes 2 kirjeldatud pädevusel. See norm sätestati Brüsseli konventsioonis, et vähendada ühenduses mõjusid, mida omab selliste kohtuotsuste tunnustamine, mis on tehtud üleliigsete kohtualluvuste eeskirjade alusel²¹⁹; sätet korrati Lugano konventsioonis koos piiranguga sõlmida selliseid kokkuleppeid riikidega, mis ei ole konventsiooniosalised, mis on välistatud lõikega 2 teatud juhtudel, mil kohtuotsuse teinud riigis asuva kohtu pädevus rajaneb asjaolul, et kostja omab või hageja arestib nimetatud riigis vara²²⁰.

²¹⁹ Jenardi seletuskiri, lk 61.

²²⁰ See piirang lisati Brüsseli konventsiooni 1978. aasta ühinemiskonventsiooniga: Schlosseri seletuskiri, punktid 249–250.

184. Uues konventsioonis on sätte ulatust täiendavalt kitsendatud. Kui 1988. aasta konventsiooniga tunnistati sellist laadi kehtivate ja tulevaste kokkulepete kohaldatavust, mistõttu oli riikidel lubatud sõlmida uusi kokkuleppeid, tehakse uue konventsiooni artikli 68 lõikes 1 üldine viide üksnes kokkulepetele, mis sõlmiti enne konventsiooni jõustumist ning lubatakse tulevasi kokkuleppeid sõlmida üksnes tingimusel, et nendega ei piirata kohustusi, mis tulenevad teistest kokkulepetest, mida teatud konventsiooniosalised on sõlminud. Siinkohas tuleks meelde tuletada, et Brüsseli I määruses (artikkel 72) ei märgita tulevaste kokkulepete sõlmimise võimalust ning et selles käsitletakse üksnes kokkuleppeid, mis sõlmiti enne konventsiooni jõustumist, mis läbi kaudselt keelatakse liikmesriikidel sõlmida uusi sarnaseid kokkuleppeid. Nagu seda juba seoses artikliga 67²²¹ märgiti, on see sätte kooskõlas asjaoluga, et kohtualluvust ja kohtuotsuste tunnustamist käsitlevate konventsioonide, mis võivad kahjustada Brüsseli I määruse järgimist, sõlmimise pädevus kuulub liikmesriikide asemel ühendusele; kõnealust pädevust kinnitas Euroopa Kohus arvamuses 1/03, milles asus seisukohale, et määruse reguleerimisalasse kuuluvates küsimustes on tegemist ainupädevusega²²². Seega võivad artikli 68 kohaselt vaid Euroopa Ühenduse liikmesriikideks mitteolevad konventsiooniga seotud riigid sõlmida konventsiooniosalisteks mitteolevate riikidega kokkuleppeid, mis sisaldavad kohtuotsuse mittetunnustamisega seotud kohustusi.

Asjaolu, et riigid võivad ka tulevikus konventsiooniosalisteks mitteolevate riikidega sõlmida kokkuleppeid, mis sisaldavad kohustusi kohtuotsust mitte tunnustada, veenis ajutist töörühma tagasi lükkama ettepanekut, millega oleks välja jäetud artikli 68 lõige 2, et ühtlustada artikkel Brüsseli I määruse vastava sättega (antud määrus ei sisalda loomulikult sarnast lõiget, kuna see oleks võimalik vaid juhul, kui riikidel on õigus tulevikus sarnaseid kokkuleppeid sõlmida), ning selle asemel säilitama lõikega riikidele juba kehtestatud piirangut.

²²¹ Vt eespool punkt 7.

²²² Vt eespool punkt 180.

VIII PEATÜKK

LÖPPSÄTTED

1 – Allakirjutamine, ratifitseerimine ja jõustumine (artikkel 69)

185. Konventsioon on allakirjutamiseks avatud Euroopa Ühendusele, Taanile ja riikidele, kes on allakirjutamise ajal Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni liikmed. Nagu juba märgitud (punkt 8), allkirjastasid Euroopa Ühendus, Šveits, Norra ja Island konventsiooni 30. oktoobril 2007 ning Taani tegi seda 5. detsembril 2007. Konventsioon kuulub ratifitseerimisele ning nagu ka 1988. aasta konventsiooni puhul on hoiulevõtjaks on Šveitsi Liidunõukogu, kes säilitab seda Šveitsi Liiduarhiivis (artikkel 79). Konventsioon jõustub Euroopa Ühenduse ja Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni ühe liikme poolt ratifitseerimiskirjade hoiuleandmise kuupäevale järgneva kuuenda kuu esimesel päeval. Võrreldes 1988. aasta konventsiooniga on jõustumiseks antud aeg kaks korda pikem ning selle kindlaksmääramisel võeti arvesse aega, mida on vaja selleks, et kohandada konventsiooniga seotud riikide siseriiklike õigusakte. Seejärel konventsiooni ratifitseerivate või sellega ühinevate riikide suhtes jõustub konventsioon ratifitseerimis- või ühinemiskirjade hoiuleandmisele järgneva kolmanda kuu esimesel päeval.

Jõustumise kuupäeva osas (nende konventsiooniosaliste puhul, kelle vahel konventsioon jõustub) asendatakse uue konventsiooniga 1988. aasta konventsioon. Erand tehakse protokolli 2 artikli 3 lõike 3 suhtes, millega (nagu allpool punktis 201 nähtub) säilitatakse 1988. aasta konventsiooni protokolli 2 kohaselt loodud süsteem, mille abil saab vahetada teavet siseriiklike kohtuotsuste kohta, kuni see asendatakse uue süsteemiga. Pärast selle tegemist on asendamine lõpule viidud: Artikli 69 lõikega 6 sätestatakse, et teistes dokumentides tehtavat mis tahes viidet 1988. aasta konventsioonile tuleb käsitada viitena uuele konventsioonile.

186. Liikmesriikide Euroopast väljaspool asuvad alad, mille suhtes Brüsseli konventsiooni kohaldati, jäeti välja Brüsseli I määruse territoriaalsest reguleerimisalast kooskõlas EÜ asutamislepingu artikliga 299 (Brüsseli I määruse artikkel 68); konventsiooniga tekkis võimalus see probleem lahendada. Artikli 69 lõikega 7 sätestatakse, et ühenduse liikmesriikide ja kõnealuste alade vahelistes suhetes asendab uus konventsioon alates selle jõustumise kuupäevast kõnealuste alade suhtes Brüsseli konventsiooni (ja 1971. aasta protokolli selle tõlgendamise kohta) kooskõlas artikli 73 lõikega 2.

2 – Ühinemine (artiklid 70–73)

187. Konventsiooniga on muudetud ja lihtsustatud konventsiooniga ühinemise menetlust, millega oli eelnevalt kehtestatud nõue saada konventsiooniosalise „toetus” ning hoiulevõtja aktiivne roll sellise teabe kogumisel, mis on vajalik, et teha kindlaks ühineda sooviva riigi sobivus²²³. Sellist süsteemi ei peetud kuigi tõhusaks, kuna sellega võidi põhjustada ühineda soovivale riigile äraütlemine, isegi kui seda riiki toetas konventsiooniosaline, ning sellega võidi tekitada konkurentsi konventsiooniosaliste vahel ühineda soovivale riigile toetuse osutamisel. Samuti leiti, et hoiulevõtja riigi roll peaks olema neutraalne ning et ühinemise menetlus ei tohiks tugineda ühinemiskutsel, mille esitab hoiulevõttev riik. Seetõttu on sätestatud erinev menetlus, mille kohaselt tehakse taotluse osas positiivne otsus pärast seda, kui taotleva riigi kohtu- ja menetlussüsteem on põhjalikult läbi vaadatud.

Konventsioonis eristatakse riike, kes saavad pärast konventsiooni allakirjutamist Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni liikmeks (artikli 70 lõike 1 punkt a); Euroopa Ühenduse liikmesriike, kes esindavad teatavaid Euroopast väljaspool asuvaid alasid, mis on kõnealuste liikmesriikide territooriumi osad või mille välissuhete eest kõnealused liikmesriigid vastutavad (artikli 70 lõike 1 punkt b)²²⁴; ning muud konventsiooniosalisteks mitteolevad riigid, sealhulgas Euroopas mitteasuvad riigid (artikli 70 lõike 1 punkt c). Kõigil juhtudel algab ühinemismenetlus hoiulevõtjale esitatud taotlusega, millele on lisatud tõlge inglise ja prantsuse keelde, et hoiulevõtja ei peaks kandma tõlkekulusid, kuid sellele järgnev menetlus on erinev: punktides a ja b osutatud riikide suhtes reguleeritakse seda artikliga 71; punktis c osutatud riikide suhtes reguleeritakse seda artikliga 72.

Artikliga 71 sätestatakse, et ühineda sooviv riik peab üksnes edastama konventsiooni kohaldamiseks vajaliku teabe, mis on sätestatud lisades I–IV ja VIII, ning võib esitada protokolli 1 I ja III artikli kohaseid deklaratsioone. See teave edastatakse hoiulevõtjale ja teistele konventsiooniosalistele. Seejärel saab ühineda sooviv riik anda hoiule oma ühinemiskirja.

²²³ 1988. aasta konventsiooni artikkel 62; vt Jenard-Möller's seletuskiri, punktid 89–90.

²²⁴ Taani taotlusel rõhutati läbirääkimistel, et Fääri saarte ja Gröönimaa seisund vastavalt 1988. aasta konventsioonile säilib ka uue konventsiooni kohaselt. Vt Jenard-Möller's aruanne, punkt 95.

Artikliga 72 sätestatakse erinev menetlus, mida kohaldatakse punktis c osutatud teiste ühineda soovivate riikide suhtes. Lisaks käesoleva konventsiooni kohaldamiseks vajalikule teabele ja protokollis 1 kohastele deklaratsioonidele peavad konventsiooniga ühineda soovivad teised riigid esitama hoiulevõtjale teabe oma kohtusüsteemi kohta, tsiviilkohtumenetlust ja kohtuotsuste täitmist käsitlevate riiklike õigusaktide kohta ning oma tsiviilkohtumenetlust käsitleva rahvusvahelise eraõiguse kohta. Hoiulevõtja edastab selle teabe teistele konventsiooniosalistele, kelle nõusolek ühinemisega on nõutav; konventsiooniosalised püüavad anda oma nõusoleku kuni ühe aasta jooksul. Pärast konventsiooniosaliste nõusoleku saamist palub hoiulevõtja ühineda soovival riigil konventsiooniga ühineda, andes hoiule oma ühinemiskirja. Konventsiooniosalised saavad siiski esitada ühinemise suhtes vastuväiteid ning teha seda enne ühinemise jõustumist, mis leiab aset ühinemiskirja hoiuleandmisele järgneva kolmanda kuu esimesel päeval. Vastuväidete esitamise korral jõustub konventsioon üksnes ühineda sooviva riigi ja nende konventsiooniosaliste vahel, kes ei ole vastuväiteid esitanud.

188. Kirjeldatud menetlust kohaldatakse lisaks teistele riikidele ka piirkondlike majanduskoostöö organisatsioonide suhtes, mille puhul ei ole tegemist Euroopa Ühendusega, mis on juba konventsiooniosaline ja mille osalemiseks on konventsioonis juba tehtud vajalik säte. 2006. aasta oktoobris toimunud diplomaatilisel konverentsil arutati, kas kõnealuseid organisatsioone peaks artikli 70 lõike 1 punktis c „muude riikide” kõrval eraldi esile tooma. Esile toodi, et selgesõnaline märkimine võimaldaks sellistel organisatsioonidel ühineda, ilma et selleks tuleks konventsiooni muuta, ning et selline ühinemine on tõenäoline, kuna Haagi rahvusvahelise eraõiguse konverentsi raames toimuvad selliste organisatsioonidega juba läbirääkimised. Uue konventsiooni paindlikkus kaotas siiski need eelised, kuna uue konventsiooni alusel on lihtsam teha üksikjuhtumipõhiseid muudatusi, mis on selliste organisatsioonide ühinemiseks vajalikud. Lõpuks lepidi kokku, et praegu või lähitulevikus ei ole vaja teha selgesõnalist viidet piirkondlikele majanduskoostöö organisatsioonidele, kuigi peab olema selge, et sellised organisatsioonid saavad konventsiooniga ühineda.

189. Seoses artiklites 71 ja 72 sätestatud ühinemismenetlustega arutati samuti küsimust, kas oleks soovitav lisada konventsiooni „föderaalklausel”, et võimaldada konventsiooniga ühineda neil riikidel, mille erinevates territoriaalüksustes toimib kaks või enam õigussüsteemi, ilma et selleks tuleks muuta konventsiooni, võtmaks arvesse sellistele riikidele esitatavaid nõudeid seoses konventsiooniga kehtestatud kohustuste täitmisega. Mõnes föderaalriigis ei ole kesk võimu, mis kiidaks konventsiooni oma föderaalsete koostisosade nimel heaks, nii et sel eesmärgil tuleks kohandada mõningaid norme ning föderaalklausel võimaldaks seda teha konventsiooni muutmata. Teisalt avaldati kahtlust, kas selline klausel on vajalik, võttes arvesse, et konventsiooniga nähakse ühinemine ette erimenetluse alusel, millega võimaldatakse vaadata läbi kõik reservatsioonid, mis on vajalikud riigi föderaalse struktuuri tõttu. Lõpuks loobuti föderaalklausli ideest ning konventsioonis ei märgita riike, kus erinevates territoriaalüksustes kohaldatakse erinevaid õigussüsteeme. Loomulikult on jätkuvalt olemas võimalus leppida kokku menetlused, mis on asjakohased föderaalriikide ühinemiseks konventsiooniga.

3 – Denonsseerimine, konventsiooni läbivaatamine ja lisade muutmine (artiklid 74–77)

190. Artikliga 74 sätestatakse, et konventsioon sõlmitakse määramata ajaks ning et selle võib igal ajal denonsseerida ning kõnealune denonsseerimine jõustub ühe aasta ja kuue kuu möödumisel denonsseerimisteate hoiuleandjale edastamise kuupäevast.

191. Artikliga 76 sätestatakse, et iga konventsiooniosaline võib taotleda käesoleva konventsiooni läbivaatamist. Läbivaatamismenetlusega sätestatakse, et kokku kutsutakse protokollis 2 artiklis 4 osutatud alaline komitee (mille kohta vt allpool punkt 202), mis koosneb konventsiooniosaliste esindajatest ning mis teostab läbivaatamiseks vajalikud konsultatsioonid, millele vajadusel järgneb diplomaatiline konverents konventsioonis tehtavate muudatuste vastuvõtmiseks. Seda menetlust kohaldatakse konventsiooni ja sellele lisatud kolme protokollis suhtes, mis on esitatud artiklis 75 ning mis on konventsiooni lahutamatud osad.

Märkida tuleks seda, et 2006. aasta diplomaatilisele konverentsile esitatud konventsiooni kavand sisaldas veel kaht protokoll, milleks olid protokoll 4 ühenduse tööstusomandi õiguste kohta, mida on siin käsitletud seoses artikli 22 lõikega 4²²⁵, ning protokoll 5, mis käsitles Lugano konventsiooni ja kohtu valiku kokkuleppeid käsitleva 2005. aasta Haagi konventsiooni vahelist seost²²⁶. Kõnealuse protokoll 5 kavand sisaldas sätet, mille kohaselt peavad konventsiooniga seotud riikide kohtud kohaldama Haagi konventsiooni artikli 26 lõigete 2 ja 3 sätteid²²⁷, millega selgitatakse seda, millal Haagi konventsiooniga ei mõjutata teiste konventsioonide ning seega ka Lugano konventsiooni kohaldamist. Protokoll 5 kavandi kohaselt peab Lugano konventsiooniga seotud riigi kohus peatama Haagi konventsiooni artikli 6 kohaselt algatatud menetluse, kui kostja on vaidlustanud kohtu pädevuse, võttes selle aluseks kohtu valiku klausli, mis on kehtiv ning millega nähakse ette, et pädevus kuulub kohtule, mis asub konventsiooniga seotud teises riigis; samuti peab Lugano konventsiooniga seotud riigi kohus loobuma oma pädevusest, kui poolte valitud kohus aktsepteeris enda pädevust Haagi konventsiooni artikli 5 alusel. Diplomaatiline konverents otsustas lõpuks, et kõnealust protokoll ei lisata, kuna Haagi konventsioon ei ole veel jõus ning kuna protokolliga ettenähtud kord mõjutaks Lugano konventsioonis, mis sisaldab kohtu valiku klauslit, ettenähtud peatamise süsteemi ning et üldjuhul ei ole kahe rahvusvahelise õigusakti kohaldamisel ette näha konflikti tekkimist, mistõttu ei ole ka eraldiseisvad koordineerimise eeskirjad vajalikud.

192. Käesoleva konventsiooni üheksa protokoll 5 osas kasutatavad menetlused on erinevad ning sellele on käesolevas seletavas aruandes ka mitmel korral viidatud. Nende puhul kasutatakse lihtsustatud läbivaatamise korda: selleks, et võimaldada muudatuste tegemist nii, et see ei tooks kaasa probleeme ja formaalsusi, mis kaasnevad korrapärase läbivaatamismenetlusega, on konventsiooni kohaldamise erinevad üksikasjad ja teatud sätetes ettenähtud tunnistuste vormid esitatud lisades ning mitte konventsiooni tekstis, nagu see oli 1988. aasta konventsiooni puhul.

Artikliga 77 sätestatakse kaks erinevat menetlust lisade läbivaatamiseks, mida kasutatakse sõltuvalt nende sisust ja mis sisaldavad kaht lihtsustamistaset.

²²⁵ Vt eespool punkt 101.

²²⁶ Haagi rahvusvahelise eraõiguse 20. konverentsi raames 30. juunil 2005 sõlmitud kohtu valiku kokkuleppeid käsitlev konventsioon.

²²⁷ Vt Haagi konventsiooni seletuskiri, mille koostasid T. Hartley ja M. Dogaouchi, punktid 271–282.

Esimest menetlust kohaldatakse lisade suhtes, milles esitatakse teavet konventsiooni kohaldamise kohta, mille esitavad konventsiooniga seotud riigid: konventsiooni artikli 3 lõikes 2 ja artikli 4 lõikes 2 nimetatud kohtualluvuse eeskirjad (I lisa); kohtud või pädevad asutused, kellele võib esitada artiklis 39 nimetatud taotluse (II lisa); kohtud, millele võib esitada artikli 43 lõikes 2 nimetatud apellatsioonkaebuse (III lisa); apellatsioonkaebused, mille võib esitada artikli 44 kohaselt (IV lisa); artikli 65 kohaselt asendatud konventsioonid (VII lisa). Selle teabe esitavad hoiulevõtjale riigid, mis teevad seda mõistliku aja jooksul enne jõustumist ning pärast seda muudatuste, lisanduste või väljajätmiste tegemise korral. Konventsiooni hoiulevõtja kohandab lisasid pärast alalise komiteega konsulteerimist vastavalt protokolli 2 artiklile 4.

Teiste lisade suhtes kasutatakse erinevat korda; näiteks lisa, millega sätestatakse artiklites 54 ja 58 osutatud kohtuotsuste ja kohtulike kokkulepete tunnistuse vorm (V lisa); lisa, millega sätestatakse artikli 57 lõikes 4 osutatud tunnistus ametlike dokumentide kohta (VI lisa); lisa, millega sätestatakse konventsiooni artiklis 79 osutatud keeled (VIII lisa); lisa, millega sätestatakse protokolli 1 II artikli kohaldamist (IX lisa). Nende puhul esitatakse taotlused muudatuste tegemiseks vastavalt protokolli 2 artiklile 4 alalisele komiteele, mis võtab need ise vastu, ilma et selleks oleks vaja korraldada konventsiooniosaliste diplomaatilist konverentsi.

4 – Konventsiooni hoiulevõtja teadaanded, konventsiooni keeled (artiklid 78 ja 79)

193. Tegemist on konventsioonides kasutatavate rutiinsete klauslitega ning need ei vaja erilisi kommentaare.

IX PEATÜKK

KONVENTSIOONILE LISATUD PROTOKOLLID

1 – Protokoll 1, mis käsitleb teatavaid kohtualluvuse, menetluse ja täitmisega seotud küsimusi

194. Kõnealust protokollit on 1988. aasta konventsiooni protokolliga 1 võrreldes märkimisväärselt lihtsustatud, mille põhjuseks on osaliselt Brüsseli konventsiooni seonduv läbivaatamine, mis tõi kaasa Brüsseli I määruse vastuvõtmise, millega on viidud miinimumini sarnaste olukordade erinev kohtlemine, kajastades seega ühtsuse vajadust, mis iseloomustab Euroopa Ühenduse õigusakte. Näiteks on välja jäetud klausel, millega nähti ette sellise kostja erikohtlemine, kelle alaline elu- või asukoht on Luksemburgis, kelle suhtes ei kohaldatud lepingulisi kohustusi käsitlevat artikli 5 lõiget 1, ning millega nähti ette, et Luksemburgis alalist elu- või asukohta omava isiku suhtes kehtib kohtualluvuse kindlaksmääramist käsitlev kokkulepe üksnes asjaomase isiku selgesõnalise ja konkreetse nõusoleku korral (varasema protokollit I artikkel). Selline erikohtlemine säilis tegelikult ka Brüsseli I määruces (artikkel 63) kuid üksnes kuue aasta jooksul pärast määruse jõustumist, mis tähendab, et enam see ei kehti.

Protokollis ei märgita enam ühes või mitmes riigis registreeritud laeva kapteni ja meeskonnaliikme vahelist vaidlust (varasema protokollit Vb artikkel), mille kehtivus säilitati Brüsseli I määrucega kuueks aastaks, kuid seda vaid Kreeka osas (Brüsseli I määruce artikkel 64). Teised sätted on konventsiooni teksti lisatud pärast muudatuste tegemist või muutmata kujul. Näiteks on varasema protokollit artiklis Vd sisaldunud säte Euroopa Patendiametile antud volituste kohta pärast muudatuste tegemist lisatud artikli 22 lõikesse 4 (vt punkt 99).

195. Protokollis esinevaid sätteid on käesolevas seletuskirjas juba eespool kommenteeritud: kohtu- ja kohtuväliste dokumentide kättetoimetamist käsitlevat I artiklit on juba analüüsitud seoses artikliga 26; garantiid käsitlevat hagi või muud kolmandat poolt puudutavat menetlust käsitlevat II artiklit on juba analüüsitud seoses artikli 6 lõikega 2; ning artikli 34 lõike 2 osas või konventsiooniga ühinevate riikide osas tehtavaid reservatsioone käsitlevat III artiklit on juba analüüsitud vastavalt seoses artikli 34 ja artikliga 41. Seetõttu tuleks teha viide kõnealuste artiklite osas tehtud kommentaaridele.

Vajalik on lisada, et protokolli IV artikliga märgitakse selgesõnaliselt, et protokollis osutatud deklaratsioonid võib konventsiooni hoiulevõtjale saadetud teate alusel igal ajal kehtetuks tunnistada. Deklaratsioonid kaotavad kehtivuse nende kehtetuks tunnistamise teate kättesaamisele järgneva kolmanda kuu esimesel päeval. Kõnealuse sättega kirjeldatakse üksnes õigust, mis konventsiooniosalistel oleks igal juhul olnud, ning selle eesmärk on pöörata tähelepanu sellele, et soovitatav oleks sellised deklaratsioonid läbi vaadata ning juhul, kui need ei ole enam hädavajalikud, need ka kehtetuks tunnistada, suurendades seeläbi konventsiooniga sätestatud normide ühtsust.

2 – Protokoll 2 konventsiooni ühetaolise tõlgendamise ja alalise komitee kohta

1. Üldsätted

196. Nagu ka 1988. aasta konventsiooni puhul, käsitletakse protokollis 2 konventsiooni ühetaolist tõlgendamist ja pealkirja kohaselt lisaks ka alalist komiteed, mis asutati varasema protokolliga. Alalise komitee tõlgendamis- ja selle rolli käsitlevaid eeskirju on siiski märkimisväärselt muudetud. Muudatused on suures osas tehtud selleks, et võtta arvesse Euroopa Ühenduse osalemist konventsioonis oma liikmesriikide asemel, mis muudab soovitavaks näha ette Euroopa Kohtu suurem roll ning luua võimalikult paindlik ja kiire mehhanism konventsiooni läbivaatamiseks, eesmärgiga kohandada seda vastavalt arengutele ühenduse õiguses.

Lähenemisviis ilmneb juba preambulis, milles ei piirduta sellega, et tuuakse esile konventsiooni märkimisväärne seos artiklis 64 osutatud õigusaktidega ja sellest tulenev Euroopa Kohtu pädevus teha otsuseid kõnealuste õigusaktide sätete tõlgendamise kohta, vaid leitakse et konventsioon saab osaks ühenduse õigusest ning seetõttu on Euroopa Kohtul õigus teha otsuseid konventsiooni tõlgendamise kohta seoses selle kohaldamisega liikmesriikide kohtutes. Preambulis tuuakse samuti esile, et Lugano ja Brüsseli konventsioonide paralleelse läbivaatamise tulemusena koostati ühine läbivaadatud tekst, mis tugines Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute otsustele ning et see tekst lisati Brüsseli I määrusesse, mis omakorda oli uue Lugano konventsiooni aluseks, ning järeldatakse, et soovitav on vältida erinevate õigusaktide erinevaid tõlgendusi ja neid tuleks tõlgendada võimalikult ühetaoliselt; see on tõepoolest vajalik tingimus, et luua õigusruum, mis on ühtne nii ühenduse liikmesriikide kui Lugano konventsiooni osalisriikide jaoks.

2. Kohustus võtta arvesse kohtupraktikat (artiklid 1 ja 2)

197. Preambulis esiletoodud põhimõtetele tuginedes kohustatakse protokolli artikliga 1 kohtuid mitte ainult võtma nõuetekohaselt arvesse konventsiooniga seotud teiste riikide kohtute otsuseid, nagu see oli ette nähtud ka 1988. aasta konventsiooni protokolli 2 vastavas sättes, vaid ka Euroopa Kohtu otsuseid, mis on tehtud kõnealuse konventsiooni, varasema 1988. aasta konventsiooni ja artikli 64 lõikes 1 osutatud õigusaktide kohta, eelkõige Brüsseli I määruse kohta.

Selle kohustuse aluseks on asjaolu, et konventsiooni ja määruse sätted on samad, ning seda kohustust saab järgida kui need sätted on täielikult paralleelsed. Kui kaks teksti on erinevad, peavad konventsiooniga seotud riikide kohtud võtma arvesse üksnes siseriiklike kohtute otsuseid, mis on tehtud konventsiooni kohaldamisel.

Euroopa Ühenduse liikmesriikide kohtute osas on selle kohustuse suhtes ülimuslikud sellised kohustused, mis tulenevad Euroopa Ühenduse asutamislepingust ning 2005. aastal ühenduse ja Taani vahel sõlmitud lepingust. Kuigi konventsioon on Brüsseli I määrusest formaalselt eraldiseisev ja sõltumatu õigusakt, võivad liikmesriikide kohtud vastavalt EÜ asutamislepingu artiklitele 234 ja 68 pöörduda Euroopa Kohtu poole, et taotleda eelotsuse tegemist konventsiooni sätete tõlgendamise kohta, kuna need on ühenduse õiguse lahutamatu osa. Eelotsuse tegemist võib taotleda siiski ka Brüsseli määruse tõlgendamise küsimuses ning käsitletavat sätet võivad olla identsed konventsiooni sätetega; isegi sellisel juhul omab Euroopa Kohtu tõlgendus paratamatult mõju konventsiooni sätete tähenduse ja ulatuse täpsustamisele.

Kui Euroopa Kohtul palutakse teha otsus tõlgendamise küsimuses, on see konkreetse kohtuasja suhtes siduv, mis tähendab et taotluse esitanud kohus ei ole seda üksnes kohustatud arvesse võtma vaid peab seda kohaldama vaidluse lahendamisel. Seetõttu on ühenduse liikmesriikide kohtutel lasuv kohustus rangem sellest, mis lasub ühenduse liikmesriikideks mitteolevate ja Lugano konventsiooni osalisriikideks olevate riikide kohtutel, mis peavad järgima vähem konkreetset kohustust „võtta vajalikul määral arvesse” põhimõtteid, mis sisalduvad Euroopa Kohtu asjaomastes otsustes.

198. Meeles tuleks pidada, et protokolliga kehtestatakse eesmärk vältida konventsiooni, Brüsseli I määruse ja artiklis 64 osutatud õigusaktide erinevaid tõlgendusi ning et neid tuleks tõlgendada võimalikult ühetaoliselt. Kui Euroopa Kohtul palutakse teha otsus tõlgendamise küsimuses, peaks tal seetõttu olema võimalik võtta arvesse nende riikide seisukohti, mis ei ole Euroopa Ühenduse liikmesriigid. Ühenduse liikmesriikideks mitteolevate riikide kohtud ei saa esitada taotlust eelotsuse tegemiseks ning seega lubatakse protokolli artikliga 2 neil riikidel esitada oma seisukoht või kirjalikud tähelepanekud juhul, kui ühenduse liikmesriigi kohus pöördub Euroopa Kohtu poole, et taotleda eelotsuse tegemist. Selliste seisukohtade või tähelepanekute esitamist reguleeritakse Euroopa Kohtu põhikirja käsitleva protokolli artikliga 23²²⁸ ning neid võib esitada mitte üksnes seoses konventsiooniga, vaid ka seoses artikli 64 lõikes 1 osutatud õigusaktidega, võttes arvesse mõju, mida nende tõlgendamine võib omada konventsiooni sätetele, mis on üldjuhul identsed.

3. Teabe vahetamine siseriiklike ja Euroopa Kohtu kohtuotsuste kohta (artikkel 3)

199. Selleks, et konventsiooniga seotud riikide kohtud saaksid vastavalt nende suhtes kehtestatud kohustusele võtta arvesse Euroopa Kohtu ja siseriiklike kohtute otsuseid, peab olema loodud tõhus süsteem, millega vahetatakse teavet kohtuotsuste kohta, mis on tehtud konventsiooni, varasema 1988. aasta konventsiooni, Brüsseli I määruse ja artiklis 64 osutatud teiste õigusaktide kohaldamisel. Tõhusa süsteemi vajadus on eriti ilmne siseriiklike kohtute tehtud kohtuotsuste puhul, võttes arvesse konventsiooniga seotud riikide suurt arvu, mis kasutavad erinevaid menetlussüsteeme ja keeli, mille tundmist ei saa kõigilt siseriiklikelt kohtutelt nõuda.

²²⁸ Euroopa Liidu lepingule, Euroopa Ühenduse asutamislepingule ja Euroopa Aatomienergiaühenduse asutamislepingule lisatud protokoll nr 6.

1988. aasta konventsiooni protokolliga 2 loodi teabevahetuse süsteem, mis sisuliselt tugines sellel, et iga konventsiooniosaline edastab kesksele asutusele (milleks määrati Euroopa Kohtu kohtusekretär) kohtuotsused, mis on tehtud Lugano ja Brüsseli konventsioonide alusel; keskne asutus liigitab need kohtuotsused ning edastab asjakohased dokumendid konventsiooniosaliste pädevatele riiklikele asutustele ja Euroopa Komisjonile. Keskse asutuse poolt riikidele edastatud kohtupraktika osas arvamuste vahetamiseks saab kokku kutsuda konventsiooniosaliste esindajatest koosneva alalise komitee (mida käsitletakse allpool).

Nende sätete kohaselt on 1988. aasta konventsiooni hoiulevõtjaks olev Šveitsi Liiduvalitsus alalise komitee kord aastas kokku kutsunud. Varasematel aastatel oli tegemist tavalise teabevahetusega, kuid alates viiendast koosolekust, mis toimus 18. septembril 1998. aastal Interlakenis, hakkas komitee töö põhinema aruandel, mis käsitles eelmisel aastal tehtud kohtuotsuseid ning mille koostasid rotatsiooni põhimõttel valitud esindajad; komitee käsitles aruannet, et tuua esile siseriiklike kohtute pooltes tõlgendamises esinenud erinevusi ning teha kindlaks need erinevused, mis võivad tulevikus korduda, eesmärgiga need juba ennetavalt lahendada.

200. Uue protokolliga 3 muudetakse seda teabevahetuse süsteemi märkimisväärselt. Euroopa Komisjonile tehakse ülesandeks luua uus süsteem, mille osas sätestatakse mitu kriteeriumit: süsteem peab olema üldsusele kättesaadav ja sisaldama riikide kõrgeima astme kohtute ja Euroopa Kohtu otsuseid ning samuti kõiki teisi eriti olulisi kohtuotsuseid, mis on lõplikud ja mis on tehtud kooskõlas uue konventsiooniga, 1988. aasta Lugano konventsiooniga või uue konventsiooni artikli 64 lõikes 1 osutatud õigusaktidega, eelkõige Brüsseli I määrusega. Kohtuotsused liigitatakse ja neile lisatakse lühikokkuvõtte. Erinevalt varasemast protokollist ei märgita artiklis 3 tõlkeid, kuid on ilmne, et liigitatud kohtuotsused tuleb vähemalt osaliselt tõlkida ning kui mitte kõikidesse konventsiooniga seotud riikide keeltesse, siis vähemalt mõnda keelde, mis muudab kohtuotsused kättesaadavaks tavalistele kohtutele, mis peavad neid konventsiooni kohaldamisel arvesse võtma.

Eriti oluline on kohustus luua üldsusele kättesaadav teabevahetussüsteem ning see erineb varasemast süsteemist, mille puhul tuli teave edastada üksnes riikidele ja nende esindajatele alalises komitees, kuigi praktikas võimaldas Euroopa Kohtu kohtusekretär teabele juurdepääsu laiale ringile õigusala ekspertidele (advokaadid, kohtunikud, notarid, ülikoolide õppejõud jne). Uue korra eesmärk on anda kõigile huvitatud isikutele korrastatum juurdepääs kohtuotsustele, mis lihtsustab konventsiooniga seonduva kohtupraktika kasutamist ja võimaldab seda suuremal määral kasutada.

Konventsiooniga seotud riikidel on jätkuvalt kohustus edastada kohtuotsused komisjonile. Euroopa Kohtu kohtusekretärile on tehtud ülesandeks valida välja konventsiooni nõuetekohase toimimise seisukohast huvi pakkuvad juhtumid ning esitada need arutamiseks protokolli artikli 5 kohaselt kokku kutsutud ekspertide koosolekule (vt allpool).

201. Kuni uue süsteemi loomiseni komisjoni poolt kasutatakse jätkuvalt eelmist süsteemi, mis põhines Euroopa Kohtul. Uut süsteemi võidakse aga viivitamatult kasutada juhul, kui Euroopa Kohtu kohtusekretär kogub teabe kohtuotsuste kohta ning edastab selle riikidele, kasutades selleks protokolli artikli 5 kohast ekspertide koosolekut ning mitte varasema protokolli artiklis 3 osutatud ja konventsiooniosaliste esindajatest koosnevat alalist komiteed, millele antakse uue protokolli artikliga 4 uued ülesanded.

4. Konventsiooniosaliste esindajatest koosnev alaline komitee (artikkel 4)

202. 1988. aasta konventsiooni protokolliga 2 sätestati, et asutatakse alaline komitee, mis koosneb osalisriikide esindajatest ning mille koosolekutel saavad vaatlajatena osaleda Euroopa ühendused (komisjon, nõukogu ja Euroopa Kohus) ning EFTA; kõnealuse osalemise eesmärk on analüüsida arenguid, mis toimuvad seoses kohtupraktikaga, mis on eespool kirjeldatud teabevahetussüsteemi objektiks, ning konventsiooni ja konkreetseid valdkondi reguleerivate teiste konventsioonide vahelist seost ning selle analüüsi tulemusel otsustada, kas võiks olla asjakohane algatada konkreetset valdkonda reguleeriva konventsiooni muutmine ja teha sel eesmärgil soovitusi.

Uue protokolliga artikliga 4 nähakse jätkuvalt ette alalise komitee asutamine, mis eelnevalt kavandatud komiteega võrreldes on väiksem organ, mis on tingitud sellest, et selle koosseis on piiratud konventsiooniosalistega, mille põhjuseks omakorda on see, et Euroopa Ühenduse liikmesriike asendab nüüd ühendus. See tähendab, et uue komitee koosseis ei ole teabevahetuseks ja siseriiklike kohtuotsuste analüüsimiseks ideaalne, nagu see toimus 1988. aasta konventsiooni kohaselt, ning komiteele on antud teised ja olulisemad ülesanded seoses konventsiooni toimimise ja läbivaatamisega.

203. Komiteele antud ülesanded seonduvad konsulteerimise ja läbivaatamisega. Komiteega konsulteeritakse konventsiooni ja teiste rahvusvaheliste õigusaktide vahelise seose üle, artikli 67 kohaldamise üle, sealhulgas kavandatavate ühinemiste üle konkreetseid valdkondi reguleerivate konventsioonidega, kavandatavate õigusaktide üle kooskõlas protokolliga 3, konventsiooni läbivaatamise üle vastavalt artiklile 76 ning I–IV lisa ja VII lisa muutmise üle vastavalt artikli 77 lõikele 1. Komitee käsitleb ka uute riikide ühinemist ning võib artikli 70 lõike 1 punktis c osutatud ühineda soovivatelt riikidelt küsida teavet nende kohtusüsteemi ja konventsiooni rakendamise kohta, samuti võib komitee kaaluda võimalust kohandada konventsiooni vajadusel nii, et seda oleks võimalik kohaldada ühineda soovivates riikides. Kõigis neis valdkondades on komitee ülesandeks käsitleda konventsiooni toimimise aspekte ning vajadusel valmistada ette konverentsi korraldamine, millel konventsioon läbi vaadatakse.

204. Konventsiooni läbivaatamisega seoses on alalisel komiteel ülesanded, mis ulatuvad küsimuse arutamisest ja otsuste ettevalmistamisest kaugemale. Komitee pädevusse kuulub otsuste tegemine teatud küsimustes, mis muudavad vajalikuks konventsiooni ja selle lisade muutmise. Komitee peab heaks kiitma konventsiooni teksti uued autentsed keeleversioonid vastavalt artikli 73 lõikele 3 ning tegema VIII lisas vajalikud muudatused. Samuti võib komitee võtta vastu V ja VI lissasse tehtavad muudatused vastavalt artikli 77 lõikele 2. Lõpetuseks võib komitee kokku kutsuda, et käsitleda konventsiooniosaliste poolt protokolliga 1 kohaselt tehtud reservatsioonide ja deklaratsioonide kehtetuks tunnistamist ning teha otsuseid sellise kehtetuks tunnistamise tagajärgede kohta, tehes IX lisas vajalikke muudatusi. Tegemist on oluliste ülesannetega, mis 1988. aasta konventsiooni kohaselt oleks eeldanud konventsiooniosaliste diplomaatilise konverentsi kokkukutsumist, et teha konventsioonis muudatusi, kuid mille suhtes kohaldatakse nüüd lihtsustatud läbivaatamismenetlust, mis on lihtsam seetõttu, et märkimisväärne osa teabest lisatakse mitte konventsiooni teksti, vaid selle lisadesse.

Menetlust lihtsustab täiendavalt see, et komiteele antakse volitused kehtestada menetluskord, mis reguleerib tema tegevust ja otsuste vastuvõtmist ning millega nähakse ette võimalus nii konsulteerimisel kui otsuste tegemisel kasutada kirjalikku menetlust, ilma et selleks peaks toimuma konventsiooniosaliste koosolek. Vaatamata sellele menetluskorra sättele peab igale konventsiooniosalisele loomulikult jääma õigus taotleda komitee koosoleku kokkukutsumist.

5. Ekspertide koosolek (artikkel 5)

205. Eelnevalt toimis alaline komitee foorumina, mis hõlmab kõiki konventsiooniga seotud riike ning millel käsitletakse konventsiooniga seonduva kohtupraktika arenguid, kuid nüüd rahuldatakse sellise foorumi vajadus erinevat liiki konsultatsiooniga, mille kohaselt kutsutakse vajadusel kokku ekspertide koosolek. Hoiulevõtja võib koosoleku kokku kutsuda ametliku taotluseta ning alati, kui ta seda soovitavaks peab, mis oli samuti tavaline ka 1988. aasta konventsiooniga asutatud komitee kokkukutsumise puhul. Ekspertide koosoleku eesmärk on vahetada arvamusi konventsiooni toimimise ning eelkõige kohtupraktika arengu ja konventsiooni kohaldamist mõjutada võivate uute õigusaktide (tavaliselt ühenduse õigusaktide) kohta. Sellist laadi arvamuste vahetus on loomulikult väga kasulik, et saavutada konventsiooni ja Brüsseli I määruse paralleelne ja ühtne tõlgendamine.

Kõnealuste koosolekute koosseis on alalise komitee koosolekute omast laiem ning märkimisväärsel määral sama kui varasema protokolliga 2 ettenähtud komitee koosseis, mis on loomulik, kui võtta arvesse, et neil on sama ülesanne vahetada arvamusi siseriikliku kohtupraktika kohta. Koosolekul osalevad seega konventsiooniosaliste, konventsiooniga seotud riikide, Euroopa Kohtu ja Euroopa Vabakaubanduse Assotsiatsiooni eksperdid. Koosolekute koosseisu võib ka täiendavalt laiendada, nii et neis osaleksid teised eksperdid, kelle kohalolekut peetakse asjakohaseks.

Kuigi ekspertide koosolekute ülesanded on piiratumad, on loodud side alalise komiteega. Kui koosolekute käigus kerkivad konventsiooni toimimise kohta sellised küsimused, mis osalejate hinnangul vajavad täiendavaid konsultatsioone konventsiooniosaliste vahel või põhjalikumat analüüsi, pidades silmas konventsiooni läbivaatamist, võidakse need küsimused esitada alalisele komiteele edasiste meetmete võtmiseks.

3 – *Protokoll 3 konventsiooni artikli 67 kohaldamise kohta*

206. Protokollis konventsiooni artikli 67 kohaldamise kohta korratakse suures osas 1988. aasta konventsiooni protokoll 3, mis käsitles kõnealuse konventsiooni artikli 57 kohaldamist. Protokolliga sätestatakse, et Euroopa ühenduste institutsioonide õigusaktides sisalduvaid sätteid, millega reguleeritakse kohtualluvust või kohtuotsuste tunnustamist või täitmist konkreetsetes valdkonnas, käsitatakse samamoodi nagu artikli 67 lõikes 1 nimetatud konventsioone. Sellise võrdväarsuse põhjused on täielikult selgitatud 1988. aasta konventsiooni käsitlevas aruandes, millele tuleks lisada viide (Jenard-Möller seletuskiri, punktid 120–125). Kõnealuses seletuskirjas märgitakse siiski, et viidatud on üksnes ühenduse õigusaktidele ning mitte ühenduse liikmesriikide õigusaktidele, mis on ühtlustatud ühenduse õigusaktide, näiteks direktiivide kohaselt, kuna „konkreetsed valdkonda käsitlevate konventsioonide hulka saab lisada üksnes selliseid ühenduse õigusakte, mis on konventsiooniga samaväärsed, mitte aga siseriiklike õigusakte” (punkt 125).

Uue protokolliga lisatakse säte (punkt 3), millega märgitakse et kui mõni konventsiooniosaline või mitu konventsiooniosalist inkorporeerivad oma riiklikesse õigusaktidesse mõned või kõik Euroopa Ühenduse institutsioonide õigusaktides sisalduvad sätted, käsitletakse neid riiklikes õigusaktides sisalduvaid sätteid samamoodi nagu konkreetset valdkonda käsitlevaid konventsioone. Selle sätte eesmärk on lihtsustada ühenduse liikmesriikideks mitteolevate riikide siseriiklike õigusaktide kohandamist ühenduse õigusaktidega ning anda neile riikidele kohanduste tegemiseks vajalik paindlikkus, eelkõige juhul kui ühenduse õigusaktide näol on tegemist direktiividega.

207. Protokoll 2 punktiga 2 korratakse varasema protokoll 2 vastavat artiklit ning sätestatakse, et kui ühenduse õigusakt on konventsiooniga kokkusobimatu, kaaluvad konventsiooniosalised viivitamatult konventsiooni muutmist vastavalt artiklile 76, ilma et see piiraks protokolliga 2 kehtestatud menetluse kohaldamist. Varasemat protokoll 2 kohaldati üksnes ühenduse õigusakti suhtes, mis on konventsiooniga kokkusobimatu, kuid uue punktiga 2 hõlmatakse ka ühenduse õigusakti ettepanek, mis on konventsiooniga kokkusobimatu, võimaldades seega konventsiooni muuta samal ajal kui ühenduse õigusakt lõplikult vastu võetakse.