

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
ÄRIÕIGUSE JA INTELLEKTUAALSE OMANDI ÕPPETOOL

Maria Teder

**RAHVUSVAHELISTE VAHEKOHTU KOKKULEPETE TÄITMISE TAGAMINE
ÜLDKOHTUTES**

Magistritöö

Juhendaja

(MJur) Maarja Torga

Tartu

2014

SISUKORD

SISSEJUHATUS	4
1. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE ENNE VAHEKOHTUMENETLUSE ALGUST.....	10
1.1. Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtu pädevusse kuuluvat vaidlust.....	10
1.1.1. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel	10
1.1.2. Hagi läbivaatamata jätmine TsMS § 423 lg 1 p 6 alusel	22
1.1.3. Menetluse peatamine analoogia korras TsMS § 356 lg 1 alusel	26
1.2. Vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine	29
1.2.1. Tuvastushagi võimalik mõju rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele.....	29
1.2.2. Vahekohtu kokkuleppe olemasolu tuvastamine tuvastushagi korras	33
1.3. Hagi tagamine enne vahekohtumenetluse algust.....	39
1.3.3. Hagi tagamise võimalik mõju rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele ...	39
1.3.4. Kohtu pädevus tagada vahekohtusse esitatavat hagi	40
2. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE VAHEKOHTUMENETLUSE AJAL.....	42
2.1. Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtus lahendatavat vaidlust	42
2.1.1. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel	42
2.1.2. Hagi läbivaatamata jätmine TsMS § 423 lg 1 p 5 alusel	49
2.1.3. Menetluse peatamine analoogia korras TsMS § 356 lg 1 alusel	50
2.2. Vahekohtu kokkuleppe täitmisele kohustamine	51
2.2.1. Rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele suunatud sooritushagi	51
2.2.2. Eesti riigisisese kohtu võimalus kohustada vahekohtu kokkuleppe osapoolt pöörduma vahekohtusse	52
2.3. Hagi tagamine käimasoleva vahekohtumenetluse korral	54
3. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE PÄRAST VAHEKOHTUMENETLUST	61

3.1.	Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtuotsusega lahendatud vaidlust.....	61
3.1.1.	Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel	61
3.1.2.	Menetluse lõpetamine TsMS § 428 lg 1 p 2 alusel	65
3.2.	Tunnustamise ja täidetavaks tunnistamine	66
3.3.	Kahjuhüvitise väljamõistmine	68
	KOKKUVÕTE	70
	GIVING EFFECT TO INTERNATIONAL ARBITRATION AGREEMENTS WITH THE SUPPORT OF NATIONAL COURTS	75
	LÜHENDID	79
	KASUTATUD KIRJANDUS	80

SISSEJUHATUS

Vahekohtu kokkuleppe sõlmimisega tekib pooltel kohustus lahendada nendevahelised õigusvaidlused vahekohtumenetluses ulatuses, milles kokku lepiti. Vaidluse tõusetudes tekib aga oht, et üks lepingupool püüab kokkulepet eirates hageda üldkohtus. Rahvusvahelise elemendiga kaubandusajades võib vahekohtu kokkulepet rikkudes ühe või teise lepingupoole asukohariigi kohtusse pöördumine olla kantud soovist kasutada eelist, mida vastava kokkuleppega justnimelt neutraliseerida püüti. Riigisiseses kohtus paralleelmenetluse algatamine on ka levinud venitamistaktika, mis teist poolt ajaliselt ja rahaliselt kurnab, mille tagajärjeks on poolte ja riigisiseste kohtute ressursside raiskamine ning halvemal juhul vasturääkivad otsused samas asjas. Arvestades, et vahekohtumenetluse traditsioonilisteks eelisteks kohtumenetluse ees peetakse menetluse neutraalsust, kiirust, paindlikkust, vähest formalismi ja sellest tulenevalt ka protsessi odavust, jääksid kõik need vahekohtu kokkuleppe sõlmimisega taotletavad eesmärgid täitmata, kui poolel oleks lihtne üldkohtusse menetlusõigusi kuritarvitades vahekohtumenetlust tõkestada või seda lõppastmes koguni välistada.

Kaitsmaks vahekohtumenetlust kohtute liigse sekkumise eest võttis ÜRO diplomaatiline konverents 10. juunil 1958 New Yorgis vastu välisriigi vahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni (edaspidi New York'i konventsioon),¹ mis Eesti suhtes jõustus 28. novembril 1993. Rahvusvaheliste vahekohtuotsuste tunnustamisest ja täitmisest jääks aga väheseks, kui riigid seejuures ei arvestaks vahekohtu kokkulepetega, millest sõltub vahekohtu pädevus vaidlust lahendada. New York'i konventsiooni pealkirja tõttu võib tähelepanuta jääda tõik, et lisaks vahekohtu otsuste tunnustamisele ja täitmisele reguleerib selle art 2 otseselt siiski ka vahekohtu kokkuleppeid.² New York'i konventsiooni art 2(3) kohaselt „suunab lepinguosalise riigi kohus pooled ühe poole taotlusel vahekohtusse, kui lepinguosalise riigi kohtu menetlusse on esitatud hagi asjas, mille suhtes on pooled sõlminud kokkulepe käesoleva artikli tähenduses

¹ RT II 1993, 21, 51.

² Lahendusena on hüpoteetilises New York'i konventsiooni muutmise eelnõus konventsioonile välja pakutud uus pealkiri „Vahekohtu kokkulepete ja otsuste rahvusvahelise täitmise konventsioon“ (ing k *Convention on the International Enforcement of Arbitration Agreements and Awards*). Van den Berg, J. Hypothetical Draft Convention on the International Enforcement of Arbitration Agreements and Awards: Explanatory Note in Albert Jan van den Berg (ed), 50 Years of the New York Convention: ICCA International Arbitration Conference. – ICCA Congress Series, Dublin, 2009, Vol. 14, pp 650-651.

[vahekohtu kokkuleppe], *välja arvatud juhul, kui kohus leiab, et nimetatud kokkulepe on kehtetu, mitte toimiv või seda ei ole võimalik täita.*³ Kuidas kohus pooli seejuures vahekohtumenetlusse suunab või mida vahekohtu kokkuleppele tugineva poole taotlus New York'i konventsiooni art 2(3) mõistes peaks endast kujutama, tuleb lahendada riigisisese õigusega kooskõlas rahvusvahelise vahekohtumenetluse üldtunnustatud põhimõtetega. New York'i konventsiooni art 2 ei anna aga selgeid juhiseid, kuidas lahendada eelkirjeldatud probleem seoses taktikaliste kuritarvituste ning paralleelmenetlustega, mis vahekohtumenetluse tõhusust õõnestavad.

Eelkirjeldatust lähtuvalt otsitakse käesolevas magistritöös vastust küsimusele, kas Eesti tsiviilkohtumenetluses on tagatud vahekohtu kokkuleppele tugineva poole taotlusel pooltevahelise vaidluse suunamine vahekohtumenetlusse, eesmärgiga välja selgitada, milliseid erinevaid võimalusi pakub selleks tsiviilkohtumenetluse seadustiku⁴ (edaspidi TsMS) regulatsioon. Uurimise all on seega need menetlused üldkohtus, milles kohus on pädev võtma seisukohta vahekohtu kokkulepete kehtivuse osas ning seeläbi mõjutama vahekohtu kokkuleppest tulenevate õiguste tagamist ja kohustuste täitmist. Uurimisprobleemile lähenetakse vahekohtu kokkuleppe kehtivusele tugineva poole vaatepunktist. TsMS sisaldab nimelt mitmeid sätteid, mis reguleerivad üldkohtu pädevust vahekohtu kokkuleppest võtta seisukoht vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimuses olukorras, milles vahekohtu kokkuleppe kehtetuse korral oleks kohus pädev vaidlust lahendama (st TsMS § 371 lg 1 p 7, § 371 lg 1 p 8, § 423 lg 1 p 5, § 423 lg 1 p 6, § 428 lg 1 p 2). Kuid isegi olukordades, milles üldkohtul ei ole vahekohtuga konkureerivat huvi menetleda vahekohtus lahendatavat vaidlust, võib kohus mõne vahekohtumenetlusega seotud menetluse raames osundada vahekohtu kokkuleppe kehtivusele ja seeläbi aidata kaudselt kaasa vahekohtu kokkuleppe täitmise tagamisele (st TsMS § 720, § 751, § 754 jmt). Ka võiks vahekohtu kokkuleppe lepingulist iseloomu⁵ arvestades vahekohtu kokkuleppest tulenevaid

³ Käesoleva magistritöö autori tõlge Riigi Teatajas esitatud ingliskeelsest originaaltekstist: *"The court of a Contracting State, when seized of an action in a matter in respect of which the parties have made an agreement within the meaning of this article, shall, at the request of one of the parties, refer the parties to arbitration, unless it finds that the said agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed."* Eestikeelne mitteametlik tõlge Riigi Teatajas on ebatäpne, kuna selle kohaselt kohus laseb pooltel pöörduda vahekohtu poole: *"Kui ühe lepinguosalise riigi kohtu menetluses on asi, mille suhtes poolte vahel on sõlmitud leping selle artikli tähenduses, siis laseb see kohus neil ühe poole taotlusel pöörduda vahekohtu poole, kui ta ei leia, et nimetatud leping on kehtetu, mitte toimiv või seda ei ole võimalik täita."* Õiguskirjanduses tuuakse siiski esile just New York'i konventsiooni art 2(3) kirjeldatud kohtu suunavat tegevust (ing k „shall /.../ refer the parties to arbitration“).

⁴ RT I 2005, 26, 197; RT I, 13.03.2014, 100.

⁵ Vahekohtu kokkuleppe lepinguõiguslikule iseloomule on viidanud ka Riigikohus. Nii on Riigikohus ühes oma varajases lahendis leidnud, et vahekohtu kokkuleppe puhul tuleb kontrollida tehingu kehtetuse eeldusi, viidates muu hulgas lepingu vorminõuete osas tsiviilseadustiku üldosa seaduses ja asjaõigus seaduses sätestatud. *Olle Veisserik vs*

õigusi eelduslikult maksuma panna iseseisvas hagimenetluses, nõudes vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamist või kokkuleppes tulenevate kohustuste täitmist.

Eelnevalt kirjeldatud uurimisküsimusele vastamiseks on käesolev magistritöö jaotatud kolme peatükki. Kuna vahekohtu kokkuleppele tugineva poole vajadus ja huvi tagada vahekohtu kokkuleppe täitmist erineb eelduslikult enne vahekohtumenetluse algatamist ja juba käimasoleva vahekohtumenetluse korral ning ka pärast vahekohtumenetluse lõppu, eristatakse üldkohtute tegevust enne vahekohtumenetluse algatamist, käimasoleva vahekohtumenetluse ajal ning pärast vahekohtumenetluse lõppu. Magistritöö esimeses peatükis uuritakse seega menetlusi, milles kohtu hinnata on vahekohtu kokkuleppe kehtivus enne vahekohtumenetluse algust, mil vahekohus ei ole veel saanud oma pädevust eitada ega kinnitada. Esiteks uuritakse, millised menetluslikud võimalused on vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel välistada kohtu poolt vahekohtu kokkuleppega hõlmatud vaidlusküsimuse lahendamine, kui hageja on vahekohtu kokkulepet eirates pöördunud üldkohtusse. Teiseks uuritakse vahekohtu kokkuleppele tugineva poole võimalust esitada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks tuvastushagi. Kolmandaks on fookusesse võetud hagi tagamine enne vahekohtumenetluse algatamist, mille tulemuslikkus võiks kaudselt aidata kaasa vahekohtu kokkulepete täitmisele. Analüüsi alt on välja jäetud TsMS 14. osas reguleeritud kohtutoimingud, mida kohtul on seaduses sätestatud juhtudel õigus teha seoses vahekohtumenetlusega, kuna tulenevalt TsMS § 712 lg-st 1 kohaldub vahekohtumenetlust reguleeriv TsMS-i 14. osa vaid Eestis toimuvate vahekohtumenetluse korral.⁶ Teises peatükis uuritakse kohtu poolt rakendatavaid abinõusid vahekohtu kokkulepetest kinnipidamise tagamiseks käimasoleva vahekohtumenetluse korral, mil vahekohus võib olla teinud otsuse oma pädevuse kohta, kuid ei pruugi. Uurimisprobleemi käsitletakse analoogselt esimese peatükiga, kuid lähtuvalt tuvastushuvi puudumisest seoses juba algatatud vahekohtumenetlusega, uuritakse teises peatükis võimalust sooritushagi korras kohustada vahekohtu kokkulepet eiravat osapoolt vahekohtumenetlusest osa võtma. Kolmandas peatükis vaadeldakse, kuidas mõjutab vahekohtu kokkulepete järgnevat täitmist jõustunud vahekohtulahend ning vahekohtuotsuse tunnustamise ja täitmiseks tunnustamise menetlus.

AS Lonessa I, Riigikohtu 10. oktoobri 2002 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-104-02, p 11. Riigikohus on hilisemas lahendis siiski õigesti täpsustanud, et vahekohtu kokkulepete vorminõuete osas on otsekohaldatav New York'i konventsiooni art 2. *Olle Veisserik vs AS Lonessa II*, Riigikohtu 15. aprilli 2004 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-34-04, p 20.

⁶ TsMS § 712 lg-st 2 tulenevalt on Eesti kohtutel siiski õigus hagi tagada ning teha tõendamistoiminguid ka sellisel juhul, kui vahekohtumenetlus ei toimu Eestis. TsMS § 712 lg 3 täpsustab, et kuni vahekohtumenetluse toimumise koha kindlaksmääramiseni Eestis või välisriigis võib kohus teha siiski ka muid abistavaid toiminguid seoses vahekohtu moodustamisega juhul, kui vähemalt ühe poole tegevus-, elu- või asukoht on Eestis.

Selgitamaks välja Eesti kohtute tegevuse piiriülest mõju, keskendutakse käesolevas magistritöös seega eelkõige selliste vahekohtu kokkulepetele täitmise tagamisele, mille alusel tehtud vahekohtuotsuseid tuleks tunnustada ja täidetavaks tunnistada New York'i konventsiooni alusel. Tulenevalt sellest, et Eesti loobus ratifitseerimisel võimalusest deklareerida vastavalt art-le 1(3), et New York'i konventsiooni kohaldatakse vastastikkuse põhimõttel vaid selliste vahekohtu otsuste puhul, mis on tehtud teiste lepinguosaliste riikide territooriumil, kohaldub New York'i konventsioon Eestis kõikidele vahekohtu otsustele, mis on tehtud väljaspool Eesti riiki.⁷ New York'i konventsiooni reguleerimisalast tulenevalt mõistetakse „rahvusvaheliste vahekohtu kokkulepete“ all laiemalt kõiki rahvusvahelise elemendiga vahekohtu kokkuleppeid, mille kohaselt võtaks vahekohtumenetlus tõenäoliselt aset muus riigis, kui selle alusel tehtud vahekohtu otsuse täitmine.⁸ Alljärgnevalt ei uurita samas vahekohtu kokkulepete sisulise kehtivuse eelduseid. Tegemist on küll olulise ja haakuva teemaga – vaatluse all olevatest menetlusõiguslikest garantiidest oleks vähe kasu, kui riigisisised kohtud esitaksid seejuures rahvusvaheliste vahekohtu kokkulepete kehtivusele rangemaid nõudmisi kui rahvusvaheliselt väljakujunevas praktikas. Vahekohtu kokkulepete sisulise kehtivuse eelduseid on oma magistritöös põhjalikult analüüsinud antud töö juhendaja M. Torga,⁹ seetõttu keskendutakse käesolevas töös üksnes vahekohtu kokkulepetest kinnipidamise tagamise menetlusõiguslikule raamistikule.

Vahekohtumenetluse temaatika aktuaalsust kinnitab kahtlemata töö kirjutamise ajal ilmunud õigusajakirja *Juridica* 2014. aasta I number, mis oli pühendatud kohtuvälisele vaidluste lahendamisele. Viidatud *Juridica* numbris ilmunud P.-M. Põldvere artikkel “Kaheksa aastat mudelseadust: kas Eesti vahekohtumenetlus vastab mudelile?”¹⁰ sisaldab head analüüsi mudelseaduse põhimõtete ülevõtmisest Eesti seadusandluses. Samas ajakirjanumbris ilmunud A.

⁷ New York'i konventsioon on registreeritud ÜRO andmebaasis (ing k *United Nations Treaty Collection*), millest nähtub, et Eesti ei ole teinud ühtegi deklaratsiooni ega reservatsiooni seoses New York'i konventsiooniga. Kättesaadaval arvutivõrgus: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en (30.04.2014). Eesti õigusteadlaste arvamused, et eelkõige tuleks vahekohtuotsuseid tunnustada vastastikkuse põhimõttel, ei ole seega põhjendatud. V. Kõve. Aegumise peatumine hagi esitamise või muu menetlustoimingu tegemisega kohtus või kohtuväliselt. – *Juridica* 2010/VII, lk 529; P. - M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust: kas Eesti vahekohtumenetlus vastab mudelile? – *Juridica* 2014/1, lk 31.

⁸ Siin ja edaspidi kasutatakse „rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe“ mõistega samas tähenduses ka „vahekohtu kokkuleppe“ mõistet.

⁹ M. Torga. Arbitraažiklausli kehtetuse alused rahvusvahelistes kaubanduslepingutes. Magistritöö, juhendaja I. Kull. Tartu: TÜ õigusteaduskond 2007. Vt ka M. Torga. Vahekohtuklausli kehtetuse alused rahvusvahelistes kaubanduslepingutes. *Juridica* 2007, 6, lk 386-394.

¹⁰ P.-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 17-33.

Pohla artikkel “Vahekohtu kokkuleppe tähtsus vahekohtumenetluses. Eesti Kaubandus-Tööstuskoja Arbitraažikohtu ja välisriikide vahekohtute praktika” tutvustab ülevaatlikult TsMS-i regulatsiooni seoses vahekohtu kokkulepete kehtivuse hindamisega kohtumenetluses.¹¹ Käesolevas magistritöös otsitakse seevastu toimivaid lahendusi, millest tulenevalt vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel oleks kohtute toel võimalik tagada, et vaidlusküsimused ka tõepoolest vahekohtus lahendatud saaks.

Töö keskseteks allikateks on TsMS, New York’i konventsiooni ja selle riigisisese rakendussakti näidiseks käsitletav ÜRO Rahvusvahelise Kaubandusõiguse Komisjoni (UNCITRAL) mudelseadus (edaspidi mudelseadus),¹² mille 1985. aasta originaalversioonist lähtusid ka 2006. aastal jõustunud TsMS-i eelnõu koostajad.¹³ Täiendavalt on TsMS-i regulatsiooni võrreldud Saksa tsiviilprotsessi seaduse (edaspidi ZPO)¹⁴ ja Prantsuse tsiviilkohtumenetluse koodeksis omaks võetud lahendustega (edaspidi CPC)¹⁵. Võrdlusriikide valikul lähtuti teadmisest, et ZPO oli eeskujuks ka TsMS-i vahekohtumenetluse osa ettevalmistamisel,¹⁶ samas kui Prantsusmaa, kus asub Rahvusvahelise Kaubanduskoja Arbitraažikohtu sekretariaat, on üks eelistatumatest vahekohtumenetluse asukohariikidest, mille kohtusüsteem on tuntud oma „sõbralikkuse poolest seoses vahekohtumenetlusega“¹⁷. Lisaks mainitud riikide kohtupraktikale on analüüsitud ka Euroopa Kohtu praktikat seoses määrusega nr 44/2001¹⁸, mis tulenevalt artiklist 1(2)(d) ei kohaldu küll vahekohtumenetlusele, kuid millel on siiski oluline mõju New York’i konventsiooni

¹¹ A. Pohla. Vahekohtu kokkuleppe tähtsus vahekohtumenetluses. Eesti Kaubandus-Tööstuskoja Arbitraažikohtu ja välisriikide vahekohtute praktika. – Juridica 2014/1, lk 34-48.

¹² The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Model Law on International Commercial Arbitration. Kättesaadaval arvutivõrgus: http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html (30.04.2014).

¹³ Eelnõu 208 I seletuskirja kohaselt on mudelseadusele tuginemist põhjendatud just eesmärgiga, et selles väljatöötatud lahenduste ülevõtmine võiks kaasa aidata Eesti populariseerimisele rahvusvahelise vahekohtumenetluse asukohariigina. Eelnõu 208 I seletuskiri, punkt 3.3.11. Arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=033370012 (30.04.2014).

¹⁴ Töös on kasutatud Saksa Zivilprozessordnung (BGB I. I S. 3202, ber. 2006 I S. 431, 2007 I S. 1781; BGBI. I S. 3786) tõlget inglise keelde 31. augusti 2013 seisuga. Kättesaadaval arvutivõrgus: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (30.04.2014).

¹⁵ Code Civile de Procédure (décret n°2011-48 du 13 janvier 2011). Disponible sur: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (30.04.2014).

¹⁶ Eelnõu 208 I seletuskiri, punkt 3.3.11.

¹⁷ N. Erk. Parallel Proceedings in International Arbitration: A Comparative European Perspective. International Arbitration Law Library, Volume 30. Kluwer Law International, 2014, p 37.

¹⁸ Euroopa Nõukogu määrus (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades. – ELT L, 16.01.2001, lk 1-23 (eestikeelne eriväljaanne: ptk 19, kd 4, lk 42-64).

reguleerimisalasse kuuluvate vahekohtu kokkulepete täitmisele.¹⁹ Eesti tsiviilkohtupidamise põhimõtteid tutvustavaks allikaks on võetud A. Pärsimägi hagimenetluse õpik²⁰ ning vahekohtumenetluse regulatsiooni osas P. – M. Põldvere poolt kirjutatud peatükk arbitraazist rahvusvahelise eraõiguse õpikus.²¹

Uurimisprobleemi lahendamiseks viiakse läbi TsMS-i, New York'i konventsiooni, mudelseaduse, võrdlusriikide õigusaktide ja asjakohase teoreetilise kirjanduse võrdlev analüüs. TsMS-i regulatsiooni ja Eesti kohtupraktikat kõrvutatakse Saksa ZPO-s ja Prantsuse CPC-s välja pakutud lahendustega, toetudes võrdlusriikide õiguskordades välja pakutud õigusteoreetilistele mudelitele, kuidas vältida paralleelmenetlusi kohtus, kui poolte vahel on kehtiv vahekohtu kokkulepe. Analüüsi tulemusel on võimalik vastata küsimusele, kas Eesti kohtuotsused ja – toimingud, mille raames on kohus võtnud seisukoha vahekohtu kokkuleppe kehtivuse kohta, saavad tagada vahekohtu kokkulepete täitmist, sh väljaspool Eesti riigipiiri.

¹⁹ New York'i konventsioonist tulenevate kohustuste ja Euroopa Liidu määruse nr 44/2001 vahekorra vahel valitsevat selgusetust kinnitas seejuures ka 10. jaanuarist 2015 määruse nr 44/2001 asemel kehtima hakkava Euroopa Parlamendi ja Nõukogu määruse (EL) nr 1215/2012 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades (ELT L 351, 12.12.12, lk 1-32) vastuvõtmisele eelnenud vastakate arutelud.

²⁰ A. Pärsimägi. Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. Kirjastus Juura 2011.

²¹ Vaata ka I. Nurmela jt. Rahvusvaheline eraõigus. Tartu: Juura, 2005, lk 281- 320.

1. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE ENNE VAHEKOHTUMENETLUSE ALGUST

1.1. Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtu pädevusse kuuluvat vaidlust

1.1.1. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel

Enne vahekohtumenetluse algatamist on vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel eelduslikult kõige keerukam tagada, et vastaspool vahekohtu kokkulepet täidaks ja ei pöörduks tõusetunud vaidluse lahendamiseks üldkohtusse. Õigusvaidluse tõusetudes peab vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel seega olema võimalik välistada vaidlusküsimuse menetlemine üldkohtus võimalikult varajases kohtumenetluse etapis. Eesti tsiviilkohtumenetluse süsteemis oleks selleks etapiks hagi menetlusse võtmise otsustamine.

Alljärgnevalt vaadeldakse olukordi, kus hageja on vahekohtu kokkulepet eirates esitanud hagi Eesti kohtusse. Nimelt ei võta kohus TsMS § 371 lg 1 p 8 kohaselt hagi menetlusse, „*kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, välja arvatud juhul, kui hagis on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust*“. TsMS § 371 lg 1 p-ga 8 soovis seadusandja eelduslikult kehtestada New York'i konventsiooni art-st 2(3) tulenevat kohustust, mille kohaselt suunab kohus pooled ühe poole taotlusel vahekohtusse asjas, mis on hõlmatud vahekohtu kokkuleppega.²² UNCITRAL-i mudelseadus, millest ka TsMS-i eelnõu ettevalmistamisel lähtuti,²³ täpsustab mõneti New York'i konventsioonis sätestatud. Mudelseaduse art 8(1) kohaselt suunab kohus pooled vahekohtumenetlusse juhul, kui *vahekohtu kokkuleppele tuginev* pool on teinud vastava taotluse hiljemalt oma esimeses sisulises vastuses. Kui Eesti kohtusüsteem võimaldaks samas juba hagi menetlusse võtmisel välistada vahekohtu kokkulepet eiravate hagiavalduste edasine menetlemine ja seeläbi suunata pooli vahekohtumenetlusse, võiks Eesti regulatsiooni vahekohtu kokkuleppele tugineva poole vaatepunktist pidada igati õnnestunuks. Rahvusvahelist praktikat arvestades peab seejuures siiski arvestama, et kohus ei tohiks TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel omal algatusel keelduda hagi menetlusse võtmisest põhjendusel, et pooled

²² A. Pohla on lähtunud oma artiklis New York'i konventsiooni mitteametlikust tõlkest Riigi Teatajas, mille kohaselt kohus mitte ei *suuna* pooli vahekohtumenetlusse (vt ülal viide 2), vaid laseb pooltel vahekohtu poole pöörduda. A. Pohla, lk 46.

²³Eelnõu 208 I seletuskiri, punkt 3.3.11.

on sõlminud vahekohtu kokkuleppe. Nii New York'i konventsiooni art 2(3)²⁴ kui ka mudelseaduse art 8 sätestavad selgelt, et kohus suunab pooled vahekohtusse, kui üks pool seda taotleb. Prantsuse CPC art-s 1448 on eraldi välja toodud, et kohus ei või vahekohtu kokkuleppe olemasolu korral enda algatusel oma pädevust eitada.²⁵ Samuti on see põhimõte välja toodud Saksamaa ZPO §-s 1032(1), mille kohaselt kohus, „millele esitatakse hagi asjas, mis on vahekohtu kokkuleppe esemeks, peab, kui kostja esitab vastuväite enne asja sisulist läbivaatamist kohtuistungil, ei võta hagi menethusse, välja arvatud, kui kohus leiab, et vahekohtu kokkulepe on tühine, mittekehtiv või mitte täidetav“.²⁶ Saksa ZPO 10. raamatu (vahekohtumenetlus) kommentaarides on veel selgitatud, et just „kostja peab hagiavalduse saades esitama vahekohtu kokkuleppele tugineva vastuväite.“²⁷ Mõneti üllatavalt ei lähtu Eesti regulatsioon aga üldtunnustatud põhimõttest, et vahekohtu kokkuleppele tuginev pool peab vahekohtu kokkuleppe olemasolu tõstatama.²⁸ TsMS § 371 lg 1 p 8 kohustab nimelt hagejat „hagis vaidlustama vahekohtu kokkuleppe kehtivust“.²⁹ Nagu ülal nenditud, siis võrdlusriigis Saksamaal peab kostja ZPO § 1032(1) alusel esitama vastuväite, et vaidlus tuleks lahendada vahekohtumenetluses. Seetõttu puudub Saksamaal ka TsMS-i § 371 lg 1 p-le 8 analoogne regulatsioon.

²⁴ Isegi New York'i konventsiooni *travaux préparatoires*' kohaselt ei näinud konventsiooni koostajad ette võimalust, et kohus võiks enda initsiatiivil jätta vahekohtu kokkuleppega hõlmatud hagi menetluse võtmata. H. M. Holtzmann, J. E. Neuhaus. A Guide To The UNCITRAL Model Law On International Commercial Arbitration. Legislative History And Commentary, p 302.

²⁵ CPC art 1448 “*La juridiction de l'Etat ne peut relever d'office son incompetence*“.

²⁶ ZPO § 1032 (1): „*A court before which an action is brought in a matter which is the subject of an arbitration agreement shall, if the respondent raises an objection prior to the beginning of the oral hearing on the substance of the dispute, reject the action as inadmissible unless the court finds that the arbitration agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed.*” Vt viide 14.

²⁷ H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds). Arbitration in Germany: The Model Law in Practice. Kluwer Law International, 2007, p 142.

²⁸ Gary Born, rahvusvahelise vahekohtumenetluse üks tunnustatumaid õigusteadlasi, on selgitanud, oma tunnustatud kommentaarides mitmeid mudelseadusest lähtuvaid õiguskordasid ja muude riikide praktikat uurides, kuivõrd oluline on, et kohus eitaks oma pädevust vaid juhul, kui üks pool nõuab, et vaidlused lahendataks vahekohtumenetluses. G. Born. International Commercial Arbitration Law. 2014, p 1282.

²⁹ Kontekstis, kus Eesti kohus hindab vahekohtu kokkuleppe kehtivust, tuleb eelnevalt kindlaks teha vahekohtu kokkuleppele kohalduv õigus. Kuigi antud töö raames ei analüüsita vahekohtu kokkuleppele kohalduvat õigust, märgib autor, et Eesti kohtute, sh Riigikohtu praktika näitab, et kohtud kohaldavad vahekohtu kokkulepete kehtivusele valimatult Eesti õigust, seejuures kohalduva õiguse küsimust vahekohtu kokkuleppe osas analüüsimata. Samas tulenevalt TsMS § 712 lg-st 1 kohalduvad vaidluse arbitreeritavust ja vahekohtu kokkuleppe vormi reguleerivad sätted TsMS §-s 717-719 vaid juhul, kui vahekohtu asukohariik on Eesti. Samas on Tallinna Ringkonnakohus asjas *AB K.G vs Z.Z.* tunnistanud, et kuna Eesti on ühinenud New York'i konventsiooniga, mis reguleerib ka arbitraažikokkuleppele esitatavaid nõudeid, saab vahekohtu kokkuleppe kehtivuse hindamisel lähtuda ka teiste riikide kohtupraktikast. *AB K.G vs Z.Z.* Tallinna Ringkonnakohtu 9. märtsi 2007 määrus tsiviilasjas nr 2-05-23561.

Stsenaariumid, kus TsMS § 371 lg 1 p 8 võiks kohaldamisele tulla, võib jagada kaheks. Ühed on juhtumid, kus hageja vaidlustab juba hagiavalduse esitamisel vahekohtu kokkuleppe kehtivuse, nagu TsMS § 371 lg 1 p 8 eelduslikult ette näeb. Teised on juhtumid, kus hageja teadlikult või teadmatusest ei tõstata vahekohtu kokkuleppe küsimust. Mõlemal juhul tuleb arvestada, et hagi menetlusse võtmise küsimuse üle otsustamisel ei pruugi Eesti tsiviilkohtumenetluse ülesehitusest tulenevalt kostja rollis olev vahekohtu kokkuleppe osapool olla üldse teadlik sellest, et tema vastu on hagi esitatud. Kohtul on küll tulenevalt TsMS § 372 lg-st 3 õigus küsida kostja seisukohta hagi menetlusse võtmise lahendamiseks ja pooled ära kuulata, kuid kohus ei ole kohustatud kostja arvamust küsima. Aga isegi, kui kohus peaks TsMS § 372 lg 3 alusel küsima kostja seisukohta seoses vahekohtu kokkuleppega, peaks kohus TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel justkui „hageja poolt vahekohtu kokkuleppe vaidlustamise“ korral siiski hagi igakordselt menetlusse võtma.³⁰ Riigikohus on asjas *Kaspar Koitla ja Andres Ots vs Eesti Autosportdiliit jt* selgitanud, et „hagi lubatavuse kriteeriumid sätestab eelkõige TsMS § 371, mille lg 1 p 8 kohaselt tuleb keelduda hagiavalduse menetlusse võtmisest muu hulgas siis, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, välja arvatud juhul, kui hagis on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust.“³¹ Arvestades, et TsMS § 371 lg-s 1 punktides nimetatud aluste esinemisel ei ole kohtul kaalumiseruumi, kas hagi menetlusse võtta või mitte, ei ole kohtul justkui ka kaalumiseruumi, et hinnata, kas hageja väide, et vahekohtu kokkuleppe on kehtetu, on põhjendatud või mitte

Samas näitab kohtupraktika, et kohtud jätavad grammatilise tõlgenduse vastaselt hagi menetlusse võtmata TsMS § 378 lg 1 p 8 alusel ka olukordades, kus hageja on hagis vahekohtu kokkuleppet vaidlustanud. Tallinna Ringkonnakohus jättis asjas *Osäühing Vecta Design vs Euro Ceiling S.R.O.*³² Harju Maakohtu määruse muutmata, millega Harju Maakohus oli TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel keeldunud hagi menetlusse võtmast. Nimelt oli hageja *Osäühing Vecta Design*

³⁰ Enne 1. jaanuari 2006 kehtinud TsMS-i redaktsiooni § 149 lg 2 p-i 6 kohaselt keeldus kohus hagi menetlusse võtmast, kui „pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada“ (RT I 1998, 43, 666; RT I 2004, 56, 403) ilma täiendita „välja arvatud juhul, kui hagis on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust“.

³¹ Asjas *Kaspar Koitla ja Andres Ots vs Eesti Autosportdiliit jt* olid kostjad nimelt viidanud apellatsioonastmes vahekohtu kokkuleppele, mistõttu Riigikohus kohustas maakohut selgitama vahekohtu kokkuleppega seonduvat ning vajadusel kohaldama TsMS §-s 340¹ sätestatud, millega antakse hagejale tähtaeg hagiavalduse puuduste kõrvaldamiseks. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 9. oktoobri 2013 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-95-13, p 10,12. Võib oletada, et Riigikohus mõtles „puuduste“ all seda, kas hageja soovib vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tugineda, sest vastasel juhul oleks kohus õigustatud hagi menetlusse võtmisest keelduma TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel.

³² *Osäühing Vecta Design vs Euro Ceiling S.R.O.* Tallinna Ringkonnakohtu 23. augusti 2013 kohtumäärus tsiviilasjas nr 2-13-29664.

hagiavalduses välja toonud, et pooltevahelises lepingu punkti 9.1 kohaselt tuli lepingust tulenevad vaidlused lahendada kooskõlas „*Eesti vabariigi seadusega või Eesti Vabariigi vahekohtus*“. Kuigi hageja hinnangul tähendas see, et asja on ainupädev lahendada Harju Maakohus, keeldus kohus seejärel TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel hagi menetlusse võtmast. Tallinna Ringkonnakohtu lahendist tuleneb, et hageja esitas seejärel maakohtu määruse peale määruskaebuse põhjendusel, et kokkuleppes ei ole viidet konkreetsele reglemendile, sellest ei tulene, millisest vahekohtust käib jutt – ühesõnaga, et kokkulepe on tühine, kuna ei ole selge, kuidas kokkulepet täita saab. Tallinna Ringkonnakohus keeldus hoolimata hageja väidetest, et vahekohtu kokkulepe on tühine, hagi menetlusse võtmast põhjendusel, et „*maakohus jättis hagiavalduse põhjendatult TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel menetlusse võtmata, kuna pooled on vaidlusaluse lepingu p-s 9.1 kokku leppinud, et lepingust tulenevad vaidlused tuleb lahendada Eesti Vabariigi vahekohtus*“³³. *Osaihing Vecta Design vs Euro Ceiling S.R.O* asjas ei peetud ka hageja määruskaebuses esitatud väiteid vahekohtu kokkuleppe tühisuse kohta piisavaks „*vaidlustuseks*“. Lahendis puudusid samas igasugused viited kostja võimalikele seisukohtadele, seega võib arvata, et kohus ei kasutanud TsMS § 372 lg-st 3 tulenevat õigust küsida kostja seisukohta hagi menetlusse võtmisel.

Markantseks näiteks TsMS § 371 lg 1 p 8 rakendamisel on asjas *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC* tehtud mitmed kohtumäärused, kus Tartu Maakohus keeldus esmalt 31. augustil 2010 hagiavaldust menetlusse võtmast TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel olukorras, milles hageja oli hagiavalduses palunud protsessiökonoomsuse huvides esmalt lahendada kohtualluvuse küsimus.³⁴ Tartu Ringkonnakohus tühistas järgnevalt 13. oktoobri 2010 määrusega samas asjas varasema Tartu Maakohtu määruse, millega jäeti hagi menetlusse võtmata, selgitusega, et kuivõrd „*käesoleval juhul on hakis vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust, siis ei saanud maakohus keelduda hagi menetlusse võtmisest enne poolte seisukohtade ärakuulamist vahekohtu kokkuleppe kehtivuse kohta. Maakohus on ebaõigesti, ilma, et oleks kostjale üldse teatanud hageja poolt vahekohtu kokkuleppe vaidlustamisest, võtnud seisukoha vahekohtu kokkuleppe*

³³ *Osaihing Vecta Design vs Euro Ceiling S.R.O*, lk 3.

³⁴ Vaieldava kokkuleppe kohaselt tulnuks pooltel pöörduda vaidluse lahendamiseks lepingukohtu poole. Kohtualluvuse kohaks on Stockholmi kaubanduskoja asukoht. Tegemist on tõepoolest vaieldava küsimusega, kas pooled sõlmisid kohtualluvuse kokkuleppe, mida reguleerib TsMS-i 15. ptk, või on tegemist vahekohtu kokkuleppega, mida reguleeriks TsMS-i 14. osa, kui vahekohtu kokkuleppele kohalduks Eesti õigus. *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Maakohtu 31. augusti 2010 kohtumäärus tsiviilasjas nr 2-10-38370.

kehtivuse kohta. Sellega on maakohus ebaõigesti kohaldanud TsMS § 371 lg 1 p-i 8.³⁵ Olgu öeldud, et kui kohus lõpuks küsis kostja seisukohta, siis kostjal ei olnud midagi selle vastu, et asja menetletakse üldkohtus.³⁶ Siinkirjutaja hinnangul tuleneb küll Tartu Ringkonnakohtu määrusest asjas *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC* mõistlik kohustus alati küsida kostja seisukohta, kui hageja on vaidlustanud hagiavalduses vahekohtu kokkuleppe (TsMS § 372 lg 3 sellist kohustust otseselt ei sea). Kui kostja ei soovi seejärel vahekohtu kokkuleppele tugineda, on pooled järelikult jõudnud kokkuleppele, et vahekohtu kokkulepe tuleb lõpetada, ning kohus võib asja edasi menetleda. Kui kostja leiab, et vahekohtu kokkulepe on kehtiv, tuleks aga TsMS § 371 lg 1 p 8 grammatilisest tõlgendusest lähtuvalt samuti hagi menetlusse võtta, sest hageja on vaidlustanud vahekohtu kokkuleppe kehtivust. Nimelt nentis Riigikohus asjas *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt* esmalt, et hageja hagiavaldusest ei tulene, et hageja vaidlustab vahekohtu kokkuleppe kehtivust, kuid seejärel leidis, et juhul, kui hageja vaidlustab vahekohtu kokkulepet ja hagiavaldus võetakse menetlusse, siis oleks otstarbekas vaidlus vahekohtu kokkuleppe kehtivuse üle lahendada analoogia korras tulenevalt TsMS § 449 lg-st 3 vaheotsusega.³⁷

Nähtavasti ei pea kohtud pelgalt vahekohtu kokkulepet eirates üldkohtusse pöördumist siiski vahekohtu kokkuleppe kehtivuse „vaidlustamiseks“. Näiteks keeldus Viru Maakohus asjas *OÜ Investhaus Pluss vs T.T.*³⁸ kohtumäärusega hagi menetlusse võtmast, kuna hagiavalduses esitatud laenulepingus sisaldus vahekohtu kokkulepe. Kohus leidis, et hageja ei olnud hagiavalduses vaidlustanud vahekohtu kokkuleppe kehtivust ning tagastas avalduse TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel. Kostja arvamust asjas samas ei küsitud (vähemasti puuduvad kostja arvamusele igasugused viited), kuna resolutsiooni kohaselt toimetati määrus kätte vaid hageja seaduslikule esindajale ning hagiavaldus tagastati hagejale TsMS § 372 lg 6 alusel. Eelduslikult pidanuks hageja iseseisvalt hagiavalduses vahekohtu kokkuleppe kehtetusele viitama selleks, et kohus hagi menetlusse võtaks, nagu TsMS § 371 lg 1 p 8 sätestab. Ka Riigikohus on asjas *D Oy vs Y* esimese astme kohtu tegevusele hinnangut andes tagantjärei nentinud, et „*kuigi hageja ei ole tuginenud*

³⁵ *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Ringkonnakohtu 13. oktoobri 2010 kohtumäärus tsiviilasjas nr 2-10-38370, p 5.

³⁶ *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Ringkonnakohtu 26. novembri 2012 kohtuotsus tsiviilasjas nr 2-10-38370, p 8.

³⁷ *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 16. jaanuari 2008 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-130-07, p 11.

³⁸ *OÜ Investhaus Pluss vs T.T.* Viru Maakohtu 19. septembri 2012 kohtumäärus tsiviilasjas nr 2-12-37103.

hagis vahekohtu kokkuleppele ja seda ei ole teinud õigel ajal ka kostja, /.../ siis kohtutel on kohustus kontrollida omal algatusel hagi lubatavust“, lisades veel, et „praegusel juhul ei ole esimese astme kohus seda kohustust täitnud, kuigi hagiavaldusele lisatud dokumentidest oli vahekohtu kokkulepe nähtav“³⁹. Riigikohtu seisukoht seoses TsMS § 371 lg 1 p 8 rakendamisega on seega, et kohtutel tuleks siiski kontrollida vahekohtu kokkulepete olemasolu, sh vahekohtu kokkuleppele osundada, kui pooled seda iseseisvalt ei tee. Ka A. Pärsimägi on Riigikohtu otsusest asjas *D Oy vs Y* tulenevalt kinnitanud, et TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel jätab kohus kohe hagi menetlusse võtmata ehk justkui omal algatusel, kui hagi ei vaidlustata vahekohtu kokkuleppe kehtivust.⁴⁰ Siinkirjutaja hinnangul on *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC* kaasus siiski heaks näiteks, et kostja ei pruugi alati soovida vahekohtu kokkuleppele tugineda, mistõttu ei ole kohane kohtul ka iseseisvalt ja kindlasti mitte ilma kostja taotluseta vahekohtu kokkuleppele viidates keelduda hagi menetlusse võtmisest.

Omaette küsimus on, mida tähendab TsMS § 371 lg 1 p 8 mõistes vahekohtu kokkuleppe „vaidlustamine“. Mainitud *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC* asjas kohustas Tartu Maakohus 25. oktoobri 2010 määrusega nimelt hagejat esitama kostja vastu selgelt väljendatud nõude seoses vahekohtu kokkuleppega vastavalt TsMS § 363 lg 1 p-le 1.⁴¹ Hageja hinnangul oli vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine siiski menetluslik küsimus, mis ei eeldanud tuvastushagi korras vahekohtu kokkuleppe tühisuse tuvastamise nõude esitamist ega sisulise lahendi tegemist.⁴² Samas on Riigikohus asjas *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt* leidnud, et vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamise korral tuleks kehtivuse küsimus lahendada vaheotsusega analoogselt TsMS § 449 lg-s 3 sätestatuga.⁴³ Kusjuures asjas *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt* tehtud

³⁹ *D Oy vs Y*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 14. veebruari 2007 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-9-07, p 12. Riigikohtu põhjendustest ei selgu, miks peaks hageja tuginema vahekohtu kokkuleppele. Eelduslikult pidas Riigikohus siin TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastusest tulenevalt, et hageja ei ole tuginenud vahekohtu kokkuleppe kehtivusele. Samas, kui hageja on juba kohtusse pöördunud, siis tuleks lugeda, et ta on minetanud õiguse enam vahekohtu kokkuleppele tugineda. Vaata ka *Tallinna linn vs TÜ G*, Harju Maakohu 21. aprilli 2006 otsust tsiviilasjas nr 2-05-14240/242, kus kohus leidis, et kuna kostja on asunud teistes käimasolevates vaidlustes seisukohale, et lepingust tulenevat vaidlust ei tule lahendada mitte vahekohtus, vaid kohtus, siis samaaegselt vahekohtu kokkuleppele tuginemine on „käsitletav menetlusõiguse pahatahtliku kasutamisenähtus“.

⁴⁰ A. Pärsimägi. Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. Kirjastus Juura, 2011, lk 49-50.

⁴¹ *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Maakohu 25. oktoobri 2010 kohtumäärus tsiviilasjas nr 2-10-38370. Esimese astme kohus on asjas ka selgelt segi ajanud kohtualluvuse ja kohtupädevuse põhimõtted.

⁴² *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Maakohu 30. detsembri 2011 kohtuotsus tsiviilasjas nr 2-10-38370, p 3.

⁴³ *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt*, p 11.

määrusele tuginedes leidis ka Tartu Ringkonnakohus asjas *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*, et hageja kohustamine tuvastusnõude esitamiseks vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas oluks põhjendatud, kui kostja oleks tuginenud vahekohtu kokkuleppe kehtivusele – kuna kostja nõustus, et hagi vaatab läbi Tartu Maakohus, puudus vajadus teha vaheotsus vahekohtu kokkuleppe kohta.⁴⁴ TsMS § 449 lg 3 kohaselt on vaheotsus edasikaebamise tähenduses samane lõppotsusega. Lõppotsuse definitsiooni TsMS-ist ei leia, kuid Riigikohus on asjas *Osaühingu ProInkasso vs Eha Tamme* seoses aegumisega selgitanud, et vaheotsus ei ole mitte TsMS § 428 lg-s 1 sätestatud menetluse lõpetamise aluseks, vaid sellega jäetakse *nõue* rahuldamata.⁴⁵ Nõude rahuldamine viitab aga omakorda sellele, et hageja peaks justkui esitama kostja vastu hagiavalduses nõude (hagi eseme) vastavalt TsMS § 363 lg 1 p-le 1. Seega juhul, kui hageja vaidlustab vahekohtu kokkuleppe kehtivust, peaks kohus, kas siis rahuldades hageja nõude või jättes selle rahuldamata, tegema sisulise lahendi vaheotsuse vormis, sest TsMS § 438 lg 1 kohaselt lahendatakse nõuded kohtuotsuse tegemisega. Asjas *D Oy vs Y* tehtud määruse punktis 15 lisas Riigikohus, et „hagiks“ TsMS § 423 lg 1 p 6 mõistes tuleb lugeda „hagi, mille ese on ainult vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamine, kui ka hagnosisid, mille ese on muu hulgas vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamine“. Riigikohus, viidates mõlema võimaluse puhul hagi *esemele*, kinnitas seega, et hagi vaidlustamine TsMS § 423 lg 1 p-i 6 mõistes eeldab hagi esemena nõude esitamist, millega soovitakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtetus.⁴⁶ Kui tuvastusnõue lahendatakse vaheotsusega, on vaheotsusel samasugused tagajärjed kui kohtuotsusel (seega on tegemist sisulise lahendiga).⁴⁷

Tuues paralleele võrdlusriigi Prantsusmaaga, siis CPC art 1448 (1) kohaselt ei võta kohus menetluse asja, millele kohaldub vahekohtu kokkulepe, välja arvatud juhul, kui vahekohus ei ole

⁴⁴ *OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC*. Tartu Ringkonnakohtu 26. novembri 2012 otsus asjas nr 2-10-38370, p 8.

⁴⁵ *Osaühingu ProInkasso vs Eha Tamme*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 18. detsember 2013 kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-146-13, p 11. Analogia korras tähendaks see, et kui kohus teeks vaheotsuse tuvastades vahekohtu kokkuleppe kehtivust, siis tehakse asjas lõppotsus TsMS § 449 lg 3 3. lause järgi ja hageja nõue jäetakse rahuldamata. Kui kohus leiab, et vahekohtu kokkulepe on kehtetu, rahuldab ta vaheotsusega hageja nõude.

⁴⁶ Riigikohus on selgitanud veel ka asjas *OOO Algoritm vs OÜ Bonell Finance*, et „hagi eseme all mõistetakse hageja protsessuaalset taotlust, milles taotletakse kohtult millegi väljamõistmist või tuvastamist vms ning mille kohta võtab kohus hagi rahuldamise või rahuldamata jätmise korral seisukoha *kohtuotsuse resolutsioonis*.“ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 31. märtsi 2014 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-16-14, p 13.

⁴⁷ Riigikohus selgitas, et tulenevalt sellest, et vastavalt TsMS § 457 lg-le 1 on kohtuotsuse resolutsioon menetlusosalistele kohustuslik, on menetlusosalistele kohustuslik ka jõustunud vaheotsus. *Rae vald vs Ardo Korbe*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 19. novembri 2008 kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-94-08, p 11.

veel moodustatud ning vahekohtu kokkuleppe on selgelt kehtetu.⁴⁸ Queen Mary London'i Ülikooli rahvusvahelise vahekohtumenetluse ja kaubandusõiguse professor Stavros Brekoulakis on selgitanud, et "selleks, et Prantsuse kohtud loeksid end ebapädevaks vahekohtu kokkuleppe kehtivust ja ulatust hindama, piisab kui klauslis on sõna „vahekohtumenetlus“".⁴⁹ Ehk siis enne vahekohtu moodustamist, ei hinda Prantsuse kohtud tõendeid ega vahekohtu kokkuleppe kehtivust sisuliselt; tehakse vaid kindlaks, kas esmapilgul eksisteerib vahekohtu kokkulepe, rakendades nn *prima facie* standardit ja lastes seejärel vahekohtul kindlaks määrata, kas vahekohtu kokkulepe kehtib, nagu mitmetes võrdleva õiguse kommentaarides on sedastatud.⁵⁰ Saksa ZPO 10. raamatu kommentaarides on seevastu selgitatud, et juhul, kui kohtusse esitatakse hagi ning kostja esitab vahekohtu kokkuleppes tuleneva vastuväite, siis kohus ei piirdu mitte nn *prima facie* hinnanguga vahekohtu kokkuleppe kehtivusele, vaid hindab põhjalikult vahekohtu kokkuleppe kehtivust ja lahendab kehtivuse küsimuse lõplikult.⁵¹ Alusnormiks on Saksa kohtutele seejuures ZPO § 1032(1), mille kohaselt „kohus, millele esitatakse hagi asjas, mis on vahekohtu kokkuleppe esemeks, peab, kui kostja esitab vastuväite enne asja sisulist läbivaatamist kohtuistungil, ei võta hagi menetlusse, välja arvatud, kui kohus leiab, et vahekohtu kokkulepe on tühine, mittekehtiv või mitte täidetav“.⁵² Nähtub, et kui Prantsusmaal kohtud hindavad vahekohtu kokkuleppe kehtivust enne vahekohtu moodustamist pealiskaudselt,⁵³ siis Saksamaal otsustab

⁴⁸ Tõlkes on kasutatud TsMS § 371 lg 1 p 8 eeskujul küll vahekohtu kokkuleppe kehtetuse mõistet, kuigi tuleb tõdeda, et CPC art 1448(1) viitab vahekohtu kokkuleppe selgele tühisusele või selgele mitterakendatavusele (pr *manifestement nulle ou manifestement inapplicable*), mille mõisteline kattuvus ei pruugi kattuda kehtetuse mõistega Eesti õiguses.

⁴⁹ S. Brekoulakis. The Negative Effect of Compétence-Compétence: The Verdict has to be Negative – Queen Mary University of London. School of Law Legal Studies Research Paper. 2009, No 22, p 5 out of 18. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1414325 (01.05.2014).

⁵⁰ Rahvusvahelise vahekohtumenetluse regulatsioone võrdlevates kommentaarides viidatakse Prantsuse nn *prima facie* standardile kui vägagi eesrindlikule viisile lubamaks esmalt just vahekohtunikel määrata oma pädevus. Vaata nt G. Born International Commercial Arbitration Law. 2014, 1010-1014; J. D. M. Lew, L. A. Mistelis, et al., Comparative International Commercial Arbitration. Kluwer Law International, 2003, p 362; N. Erk. Parallel Proceedings in International Arbitration, pp 38-39.

⁵¹ ZPO § 1032(1) alusel hagi menetlusse võtmata jätmise otsuse (TsMS-is määrus) siduvat mõju on seletatud ZPO § 1040 (3) näitel (analoogne säte TsMS-is on 730 lg 6). Ehk kohus, kellel palutakse hiljem ZPO § 1040 (3) alusel otsustada vahekohtu menetlusliku korralduse üle, millega vahekohus kinnitas oma pädevust asja lahendada, on seotud hagi menetlusse võtmata jätmise otsusega. H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds). Arbitration in Germany, pp 140-141, 145-146.

⁵² Vaata viide 26.

⁵³ Prantsuse regulatsiooniga seoses on selgitatud, et kui kohus peaks leidma, et vahekohtu kokkulepe on ilmselgelt kehtetu, võtab kohus CPC § 1448(1) alusel asja menetlusse, mis on lõplikult siduv nii kohtutele kui vahekohtutele, kes ei saa enam sama vahekohtu kokkuleppe alusel end pädevaks lugeda. N. Erk, Parallel Proceedings, pp 96-97.

kohus siduvalt⁵⁴ vahekohtu kokkuleppe küsimuse, kui kostja peaks vahekohtu kokkuleppele tuginema. Eesti kohtupraktika järgib seega ZPO-s omaks võetud seisukohta, et juhul, kui kohtule on esitatud hagi, kuid selle menetlemiseks on vaja eelnevalt võtta seisukoht, kas vahekohtu kokkulepe on kehtiv, siis lahendatakse küsimus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest siduva vaheotsusega.

Kõige eelneva valguses tuleb aga lõppude lõpuks küsida, milline mõju on vahekohtu kokkuleppele ja seega vahekohtumenetlusele kohtu TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel antud seisukohal; olgu see siis vahekohtu kokkuleppe kehtivust toetav või eitav. Analüüs Eesti kohtupraktikast näitas, et ka Eesti on läinud seda teed, et kui tõusetub küsimus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest, siis kohus peaks tegema asjas vaheotsuse analoogia korras TsMS § 449 lg 3 alusel⁵⁵ isegi, kui kohtul puudub kahtlus selles, et vahekohtu kokkulepe on kehtiv ning vaidlus tuleks lahendada vahekohtus. Tuues paralleele hagi menetlusse võtmisest keeldumise alustega TsMS § 371 lg-s 2, mille kohaselt võib kohus perspektiivitu hagiavalduse menetlusse võtmata jätta, oleks samas mõttetu menetlust venitada, kui vahekohtu kokkuleppe kehtivus on kohtule ilmne. See ei oleks kooskõlas TsMS §-st 2 tuleneva kohtumenetluse ökonomia põhimõttega⁵⁶ ja pärsiks samaaegselt vahekohtu kokkuleppe sõlmimisega taotlemaid eesmärke, milleks on kiire, sujuv ning liigse viibimise ja rahaliste kulutustega vaidluste lahendamine. Seega tuleks võimaldada kohtule kaalutusõigust mitte võtta hagi menetlusse, kui hageja on hagiavalduses selgelt taktikalistel kaalutlustel küll vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tuginenud, kuid kostja ja kohtu hinnangul on tegemist kehtiva vahekohtu kokkuleppega. TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastus ei ole selliseks lähenemiseks piisavalt paindlik, kuna juhul, kui hagi tuginetakse vahekohtu kokkuleppe kehtetusele, peab kohus igal juhul hagi menetlusse võtma. TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel hagi menetlusse võtmata jätmine oleks seega üsna harukordne, sest kohtutel on vaja eelnevalt selgitada, kas hageja soovib vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tugineda⁵⁷ (mida ta eelduslikult

⁵⁴ Käesoleva magistritöö mõistes omistatakse lahendile/otsusele/määrusele *res judicata* mõju, kui pädev (vahe)kohus on õigusvaidluse lõplikult ja siduvalt lahendanud nii, et tehtud otsus ei kuulu enam läbivaatamisele.

⁵⁵ *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finacial Advisory Services jt*, p 11. Milline võiks olla Riigikohtu soovitus kohaselt analoogia korras TsMS § 449 lg 3 alusel vaheotsuse vormis tehtava lõppotsuse (kohtuotsuse) mõju, millele kinnitatakse vahekohtu kokkuleppe kehtivust (või ka kehtetust), uuritakse alljärgnevalt punktis 1.2 analüüsidest täpsemalt tuvastushagiga seonduvaid küsimusi.

⁵⁶ T. Tampuu on selgitanud, et perspektiivitute vaidluste välistamine ja pooltele asjatute kulude tekitamata jätmine on üks olulisemaid hagi menetlusse võtmise otsustamise instituudi eesmärke. T. Tampuu. Hagi ja hagita asja avalduse menetlusse võtmisest keeldumine või läbi vaatamata jätmine õigusliku perspektiivituse tõttu. – *Juridica* 2010/10, lk 778.

⁵⁷ *Kaspar Koitla ja Andres Ots vs Eesti Autosportdiliit jt*, p 10.

kohtusse pöördumisega juba niikuinii soovis). Seetõttu on Eestis teoreetiliselt vägagi lihtne takistada vahekohtumenetluse algatamist, kui vahekohtu asukoht on Eestis. Nimelt ei ole tulenevalt TsMS § 730 lg-st 8 vahekohtul õigust määrata oma pädevust,⁵⁸ kui kohus on võtnud menetlusse hagi, milles on palutud tuvastada vahekohtu õigus hagi menetleda.⁵⁹ Samas, kui vahekohtumenetluse asukohariigiks oleks nn mudelseaduse riigina Saksamaa, siis tuleneb ZPO §-st 1032(3)⁶⁰, et käimasolev kohtumenetlus ei takista vahekohtumenetluse alustamist. Seega ei takistaks TsMS-i regulatsioon vahekohtumenetluse algatamist väljaspool Eestit. Samas on vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huviks siinkohal rohkem üldkohtus põhivaidluse lahendamise välistamine kui vahekohtumenetluse algatamine. Kui hagi menetlusse võetakse, on vahekohtu kokkuleppele tuginev pool sunnitud tegema lisakulutusi, mida piiriülene hagimenetlus kaasa toob.

Seevastu, kui kohus, olles eelnevalt palunud kostja seisukohta, keelduks TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel hagi menetlusse võtmast, ei toimetata hagiavaldust tulenevalt TsMS § 372 lg-st 4 kostjale kätte ja kohus tagastab hagi TsMS § 372 lg 6 kohaselt määrusega. Sellisel hagi menetlusse võtmisest keeldumise määrusel ei ole küll siduvat mõju, nagu on kohtuotsusel. TsMS § 372 lg 6 kohaselt loetakse, et selline avaldus ei ole olnud kohtu menetluses ning seega on võimalik sama hagiga uuesti kohtusse pöörduda. Nimelt on Riigikohus asjas *Osaühing Aktiva Finants vs Mait Madik* selgitanud, et „hagi läbivaatamata jätmise tagajärjeks on see, et hageja võib pöörduda sama asja lahendamiseks uuesti kohtusse, samuti omab see tähendust nt eri maade kohtute vahelise alluvusküsimuse lahendamisel“.⁶¹ Nii võib analoogia korras tõdeda, et ka hagi menetlusse võtmisest keeldumisega ei kaasne sarnaselt hagi läbivaatamata jätmisega siduvaid

⁵⁸ TsMS § 730 (vahekohtu õigus määrata oma pädevus) sätestab rahvusvaheliselt üldtunnustatud, sh mudelseaduse art 16 sisalduva õigusliku fiktsiooni, mille kohaselt võib vahekohus hinnata oma pädevust ka siis, kui üks vahekohtu kokkuleppe osapooltest peaks tuginema vahekohtu kokkuleppe kehtetusele (eesti k kasutakse ka vahekohtu isepädevuse põhimõtte mõistet, vt I. Nurmela et al, lk 300-301). S. Brekoulakis on selgitanud, et ajalooliselt tähistati vahekohtu õigust määrata oma pädevust saksakeelse terminiga *Kompetenz-Kompetenz* tähenduses, milles kohtutel puudus igasugune pädevus muuta vahekohtu otsustust oma pädevuse kohta, lisades siiski, et *Kompetenz-Kompetenz* põhimõtte tänapäevasem käsitus on, et kui ühelt poolt on vahekohtul nn „positiivne“ õigus määrata oma pädevus, siis selle põhimõtte „negatiivseks“ efekti kohaselt ei või kohus hinnata vahekohtu pädevust mitte enne kui vahekohtu otsuse tunnustamisel ja täidetavaks tunnistamisel. S. Brekoulakis. *The Negative Effect of Compétence-Compétence*, pp 1, 3 out of 18.

⁵⁹ Sätte problemaatilisust rahvusvaheliselt tunnustatud põhimõtete valguses on selgitanud ka P.-M. Põldvere. Nimelt mudelseaduse art 8(2) ja seega mudelseadusest lähtuvad riigid on üldjuhul võtnud omaks põhimõtte, et käimasolev kohtumenetlus ei takista kuidagi vahekohtumenetluse algatamist. Nii välditakse põhjendamatuid viibimisi, mida nii välisriigi kui ka vahekohtumaa asukohariigi kohtutes menetluslike õiguste kuritarvitamine võiks kaasa tuua. Vaata ka P.-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 21-22.

⁶⁰ H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds). *Arbitration in Germany*, p 147.

⁶¹ *Osaühing Aktiva Finants vs Mait Madik*. Riigikohtu 11. juuni 2008 otsus tsiviilasjas nr 3-2-1-57-08, p 12.

tagajärgi, nagu on jõustunud kohtuotsusel tulenevalt TsMS § 457 lg-st 1.⁶² Seega juhul, kui kohus TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel keeldub hagi menetlusse võtmast, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, on vahekohtu kokkuleppe vastane käitumine küll välistatud, olgugi, et hageja võib vahekohtu kokkulepet eirates üha uuesti kohtusse pöörduda. Samas oleks nii varajases etapis hagi menetlusse võtmisest keeldumisel mitmeid eeliseid vahekohtu kokkuleppele tugineva poole seisukohast. Esiteks, kui kohus ei võta asja menetlusse, puuduks esmalt takistus alustada Eestis vahekohtumenetlust.⁶³ Teiseks ei peaks vahekohtu kokkuleppele tuginev pool sellisel juhul vastama hakis esitatud nõuetele, mis välisriigis asukohta omavalt poolelt nõuaks kohalike esindajate palkamist, ressursside kulutamist kohtumenetlusele jne.

Autorile tundub eelnevat analüüsi arvestades, et TsMS § 371 lg 1 p 8 tegelik mõte ei ole niivõrd välistada vahekohtumenetluses lahendatavate vaidluste menetlemist, vaid pigem annab see kohtutele õigusliku aluse menetleda rahvusvaheliste vahekohtu kokkulepete kehtivuse küsimust. Kui TsMS §-i 371 lg 1 p 8 ei eksisteeriks, oleks kahtluse all, kas Eesti kohtud oleksid üldse pädevad võtma seisukohta vahekohtu kokkulepete kehtivuse osas. Nimelt viitab TsMS § 730 lg 8 kohtu õigusele võtta menetlusse hagi, milles palutakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus või vahekohtu õigus asja menetleda, kuid tulenevalt TsMS § 712 lg-st 1 kohaldub TsMS § 730 lg 8 vaid juhul, kui vahekohtu asukoht on Eestis. Samas ei ole TsMS-i sätetest võimalik konkreetselt leida New York'i konventsiooni art 2(3) ja mudelseaduse art 8(1) sätetatud põhimõtet, et kohtul on õigus hinnata, kas vahekohtu kokkuleppe on kehtetu.⁶⁴ Küll on kohtu pädevust vahekohtu kokkulepete kehtivuse hindamise üle kinnitust leidnud asjas *Olle Veisserik vs AS Lonessa I*, kus Riigikohus selgitas, et: „*sõltumata lepingus ette nähtud kokkuleppes lahendada vaidlused Rootsi seaduse alusel Stockholmi Kaubanduskoja Vahekohtus, saab kohus*

⁶² TsMS § 371 lg 2 p 1 alusel tehtava hagi menetlusse võtmisest keeldumise määruse mittesiduvat iseloomu, mis lubab poolel uuesti kohtusse hagi esitada, on Riigikohus kinnitanud asjas *Cool Shipping Ltd. Vs Aleksandr Džerbakov ja Alex Shipping Service L.L.C.* Riigikohtu 2. novembri 2007 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-90-07, p 15.

⁶³ Tulenevalt TsMS § 730 lg-st 8 ei ole võimalik moodustada enam vahekohtu asjas, milles on võetud menetlusse hagi tuvastamiseks vahekohtu kokkuleppe kehtivus. Ka P. - M. Põldvere on leidnud, et TsMS § 730 lg 8 võimalik tõlgendus katab nii neid situatsioone, kus hagi on esitatud vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks kui ka tühisuse tuvastamiseks. P.-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 22. Eelduslikult kohaldub TsMS § 730 lg 8 nii juhul, kui vahekohtu kokkuleppe kehtivusele on tuginetud eraldiseisvas tuvastushagis, kui ka siis, kui „*hagi ese on muu hulgas vahekohtu kokkuleppe vaidlustamine*“, sest asjas *D Oy vs Y* kinnitas Riigikohus, et TsMS § 371 lg 1 p-s 8 viidatud hagi all peetakse mõlemaid hagisid silmas. *D Oy vs Y*, p 15.

⁶⁴ TsMS § 730 lg 1 kohaselt on vahekohtul õigus lahendada ka vahekohtu kokkuleppe olemasolu ja kehtivuse küsimus. TsMS § 6 annab kohtule õiguse muuta vahekohtu otsust oma pädevuse kohta.

hinnata siiski vahekohtu kokkuleppe kehtivust, st tehingu kehtetuse aluste olemasolu /.../.⁶⁵ Kui TsMS § 371 lg 1 p 8 eesmärgiks on kinnitada, et üldkohtutel on pädevus hinnata vahekohtu kokkulepete kehtivust, siis tuleks seda nii ka selgemini sätestada. Eeskujuna võib siin võtta New York'i konventsiooni art 2(3) sõnastusest, mille kohaselt „kohus jätab hagi läbi vaatamata poole taotlusel, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendamise, välja arvatud juhul, kui vahekohtu kokkuleppe on kehtetu“. Küll aga annab TsMS § 371 lg 1 p 8 hea orientiiri, kuidas peaks jagunema tõendamiskoormis vahekohtu kokkulepete kehtivuse küsimuse arvestamisel. Nimelt on mitmed autorid täheldanud, sellega siis nõustudes või mitte, et rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe olulisim erinevus muudest lepingutest seisneb vastupidiselt hoopis vahekohtu kokkulepete olemasolu ja kehtivuse presumptsioonis.⁶⁶ See tähendab, et kui kostja esitab olemasoleva vahekohtu kokkuleppe, on hageja kohustuseks tõendada, et vahekohtu kokkuleppe on kehtetu. Seega, kui hageja sooviks on laiemas mõttes vahekohtu kokkuleppe „kehtivust“⁶⁷ vaidlustada, lasub tõendamiskoormis selgelt hagejal. Seda üldist põhimõtet järgib autori arvate ka praegune tsiviilkohtumenetluse regulatsioon, kuna nõuab hagejalt vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamist.

Eelneva põhjal leiab autor, et selleks, et hagi menetlusse võtmisel oleks võimalik kaitsta vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvisid peaks kohus tingimata küsima kostja seisukohta enne hagi menetlusse võtmist. TsMS § 372 lg-st 3 tulenev õigus kostja seisukohta küsida hagi menetlusse võtmise küsimuse lahendamiseks ei ole seetõttu piisav juhul kohtutele. Kui kostja leiab seejuures, et vaidlus tuleks lahendada vahekohtus, tuleks võimaldada hagi menetlusse võtmisest keeldumist,⁶⁸ kui kohus ei kahtle ka vahekohtu kokkuleppe kehtivuses. Seetõttu TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastus, mis kohustab kohut igal juhul hagi menetlusse võtma, kui hageja tugineb

⁶⁵ *Olle Veisserik vs AS Lonessa I*, p 11.

⁶⁶ S. Brekoulakis. The Notion of the Superiority of Arbitration Agreements over Jurisdiction Agreements: Time to Abandon It? – *Journal of International Arbitration*. 2007/Vol 24, No 4, p 343. Eesti riigisisestes vahekohtumenetluste asjades võib jätkuvalt otse vastupidist trendi täheldada. Vt Harju Maakohtu 25. märtsi 2010 määrus nr 2-10-9412.

⁶⁷ Autori arvates tulebki mõistet „kehtivust“ tõlgendada siin laiendavalt ning New York'i konventsiooni art 2(3) valguses peaks see sisaldama nii kehtetuse (tühisuse) küsimust kui ka seda, kas see on mittetoimiv (arbitreeritavuse küsimus) või mitte täidetav (vahekohus on eitanud vahekohtu kokkuleppe kehtivust, vahekohut ei ole võimalik moodustada jmt).

⁶⁸ Vaata T. Tampuu analoogset konstruktsiooni, kui kohtule on teada tulenevalt TsMS § 372 lg 3 kostja seisukohta küsides, et kostja toetub hagi aegumisele, oleks TsMS § 449 lg 3 alusel tehtavast vaheotsusest ökonoomsem hagi jätta läbi vaatamata (hagi aegumise vastuväide eeldab, et hagi oleks menetlusse võetud, mistõttu enne hagi menetlusse võtmise otsustamist aegumisele tugineda ei saaks). T. Tampuu. Hagi ja hagi asja avalduse menetlusse võtmisest keeldumine või läbi vaatamata jätmise õigusliku perspektiivituse tõttu. – *Juridica* 2010/X, lk 787. Vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vastuväidet saab seevastu esitada ka enne hagi menetlusse võtmist, kui kohus on kostja seisukohta küsinud tulenevalt TsMS § 372 lg 3.

vahekohtu kokkuleppe kehtetusele, ja kehtivuse küsimuse vastavalt Riigikohtu juhistele vaheotsusega otsustama, ei takista vahekohtu kokkulepet eiravat poolt alusetult paralleelmenetlust algatamast. Vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvides oleks samas regulatsioon, mis võimaldaks kohtul teha ka juba hagi menetluse võtmisel kaalutusotsus vahekohtu kokkuleppe kehtetuse osas, mis võimaldaks vahekohtul seejärel teostada õigust määrata oma pädevus.⁶⁹

1.1.2. Hagi läbivaatamata jätmine TsMS § 423 lg 1 p 6 alusel

Juhul, kui hagi menetluse võtmise otsustamisel võttis kohus hagi menetluse, kuid seejärel selgub, et poolte vahel on vahekohtu kokkuleppe, mille kohaselt kohtusse esitatud nõuded tuleks lahendada vahekohtus, on kohtutel tulenevalt New York'i konventsiooni art 2(3) kohustus vahekohtu kokkuleppele tugineva poole taotlusel suunata pooled vahekohtumenetluse. Seda väljendab ka TsMS § 423 lg 1 p 6, mille alusel jätab kohus hagi läbi vaatamata, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, välja arvatud juhul, „*kui hagi on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust*“. Arvestades, et TsMS § 423 lg 1 p-s 6 ja TsMS §-s 371 lg 1 p-s 8 on kasutatud sama sõnastust, on TsMS § 423 lg 1 p 6 eesmärgiks võimaldada jätta ekslikult menetluse võetud hagi läbi vaatamata.⁷⁰

Eelduslikult võiks vahekohtu kokkuleppele tugineda ja hagi läbi vaatamata jätmist taotleda kuni kohtuotsuse tegemiseni.⁷¹ New York'i konventsiooni art-st 2(3) ei selgu, millises kohtumenetluse etapis peab vahekohtu kokkuleppele tuginema. New York'i konventsiooni kommentaaride kohaselt on see küsimus jäetud osalisriikide seadusandjate otsustada, kas ja kuidas võimalust

⁶⁹ Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral tuleneb see õigus vahekohtule TsMS § 730 lg-st 1, mille kohaselt vahekohtul on õigus määrata oma pädevus ja seoses sellega lahendada ka vahekohtu kokkuleppe olemasolu ja kehtivuse küsimus.

⁷⁰ Asjas *IG vs AS* jättis Harju Maakohus 27. novembri 2006 määrusega nr 2-06-29524 hagi läbi vaatamata TsMS § 423 lg 1 p 6 alusel põhjendusel, et „*hagiavaldusele lisatud dokumentide põhjalikuma uurimise järel kohus leidis, et hagi tuleb jätta läbi vaatamata /.../ I. G hagi vahekohtu kokkuleppe kehtivust vaidlustatud ei ole*“. Asjas puudub viide sellele, et kohus oleks hagi jätnud läbi vaatamata kostja taotlusel, vaid tegi nähtavasti otsuse iseseisvalt.

⁷¹ A. Pärsimägi on selgitanud, et taotluse hagi läbi vaatamata jätmiseks võib esitada menetluse võtmise määrusest kuni kohtuotsuse tegemiseni. A. Pärsimägi. Hagimenetlus, lk 210.

vahekohtu kokkuleppele tugineda ajaliselts piirata.⁷² Mudelseaduse art 8(1) kohaselt suunab kohus pooled vahekohtumenetlusse juhul, kui vahekohtu kokkuleppele tuginev pool on teinud vastava taotluse hiljemalt oma esimeses sisulises vastuses.⁷³ Saksa ZPO § 1032 (1) on veidi paindlikum ning lubab vahekohtu kokkuleppe vastuväite esitamist kuni põhiasjas suulise menetluse alguseni.⁷⁴ Prantsuse kohtud on samuti piiranud vahekohtu kokkuleppele tuginemise aega esimese sisulise vastuse esitamise ajaga, nagu selgitati asjas *SA CFTE - Compagnie Française Technique d'Étanchéité vs Jacques Dechavanne*.⁷⁵ Kuigi TsMS § 423 lg 1 p-st 6 ei tulene sarnaselt mudelseaduse või ZPO-ga ajalists piirangut, millal vahekohtu kokkuleppele tuleb tugineda, kohaldub tavapärase vastuväidete esitamise regulatsioon. Tulenevalt TsMS § 394 lg 2 p-st 1 peab kostja oma vastuses hagile esitama vastuväited selle kohta, et kohus asja menetlusse võttis, kui kostja ei ole selles osas oma seisukohta juba väljendanud. Vastasel juhul on oht, et pool minetab õiguse vahekohtu kokkuleppele hilisemas astmes tugineda, nagu Riigikohus asjas *D Oy vs Y* selgitas.⁷⁶ Nimelt tuletas Riigikohus TsMS § 330 lg-st 2, mille kohaselt peab kostja esitama hagi seadusega lubatavust puudutavad vastuväited korraga ja vastuses hagile või vastamata jätmise korral esimesel kohtuistungil või esimese sisulise taotluse esitamisel kohtule, aluse vahekohtu kokkuleppe tähelepanuta jätmiseks, kui sellele ei ole tuginetud õigel ajal. Kostja taotles asjas *D Oy vs Y* vahekohtu kokkuleppe alusel hagi läbi vaatamata jätmist, olles esitanud nii hagivastuse kui ka osalenud kohtuistungil. Riigikohtu arvates pidanuks kostja tuginema vahekohtu kokkuleppele hiljemalt istungil/kirjalikus taotluses (kuigi kostja oli eelnevalt esitanud hagile vastuse), mistõttu oli kostja oma käitumisega näidanud, et soovib kokkuleppe lõpetamist. Ideaalis peaks vahekohtu kokkuleppe täitmisest huvitatud kostja koheselt suutma tõstatada

⁷² A. J. van den Berg (ed.). *Yearbook Commercial Arbitration 2003/Volume XXVIII*. Kluwer Law International 2003, p 610.

⁷³ Viide 12. Kuidas sellist viidet „sisulisele vastuses“ tõlgendaks kohus saab loomulikult hinnata vaid konkreetse riigi tsiviilkohtumenetluse ülesehitusest tulenevalt.

⁷⁴ ZPO kommentaaride kohaselt võib pool ZPO § 1032 (1) alusel tugineda vahekohtu kokkuleppele isegi juhul, kui seda ei tehta hagivastuses või kui kohus on andnud tähtaja vastuväidete esitamiseks. H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds). *Arbitration in Germany*, p 142.

⁷⁵ Asjas *SA CFTE - Compagnie Française Technique d'Étanchéité vs Jacques Dechavanne* oli SA CFTE eelnevalt esitanud vastuväite dokumendi väljanõudmise taotlusele, kuid hilisemas materiaalõiguslikke vastuväiteid sisaldavas vastuses esitas SA CFTE muu hulgas vastuväite kohtu pädevusele tulenevalt vahekohtu kokkuleppest. Grenoble'i Apellatsioonikohus leidis, et vastuväide oli õigeaegne, kuna eelnevalt ei olnud pool hagi esitatud nõuetele vastanud. Grenoble'i Apellatsioonikohus 13. septembri 1993 otsus. A. J. van den Berg (ed). *Yearbook Commercial Arbitration*. Kluwer International: 1995 /Volume XX; Vt ka J. - L. Delvolvé, G. H. Pointon et al. *French Arbitration Law and Practice: A Dynamic Civil Law Approach to International Arbitration*, 2nd ed., Kluwer Law International: 2009, para 143.

⁷⁶ *D Oy vs Y*, p 12.

vahekohtu kokkuleppele tugineva vastuväite. Samas tuleneb Riigikohtu lahendist asjas *D Oy vs Y*, et kui vahekohtu kokkuleppele ei tugineta veel vastuses hagile, võiks sellele teha hiljemalt kohtuistungil. Vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvides on seega igal juhul võimalikult kiiresti esitada vahekohtu kokkuleppele tuginev vastuväide.

Kostja, kes tugineb õigeaegselt vahekohtu kokkuleppele, ei saa siiski takistada hagejal seejärel „vaidlustamast“ vahekohtu kokkuleppe kehtivust, s.t nõuda vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamist vaheotsusega, nagu Riigikohus asjas *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt* selgitas.⁷⁷ Menetlusökoonomia aspektist oleks siiski mõistlikum lubada kohtul jätta hagi läbi vaatamata, kui vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tuginemine hageja poolt on ilmselgelt alusetu.⁷⁸ Esiteks ei näe autor põhjust, miks vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlusi peaks rangemalt kontrollima kui muid õigusvaidlusi, mille korral kohus võib hinnata hagi perspektiivivust. Teiseks on vaheotsusega vahekohtu kokkuleppe kehtivuse nõude rahuldamata jätmisel ning hagi läbivaatamata jätmisel sama efekt – nii vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastav otsus kui ka hagi läbivaatamata jätmise tagab selle, et kohtumenetluses hageja oma nõudeid riigisisises kohtus maksma panna ei saa. Seda küll erisusega, et TsMS § 426 lg 1 kohaselt loetakse hagi läbi vaatamata jätmise korral, et hagi ei ole kohtu menetluses olnud ja hageja võib pöörduda hagiga sama kostja vastu samal alusel vaidluses sama hagi eseme üle kohtusse. Kolmandaks, kui vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tuginemine on hageja poolt vaid taktikaline otsus, siis on võimalik lõplikku vaheotsuseni jõudmist ajas edasi lükata, näiteks apellatsiooni korras vaheotsust edasi kaevates. Kuna New York’i konventsiooni kirjutati vahekohtumenetluse edendamise kaalutlustel sisse kallutatud kohustus eelistada vahekohtu kokkulepete kehtivuse kasuks rääkivat tõlgendust,⁷⁹ ei ole autori hinnangul põhjendatud lõppastmes perspektiivitutele hagidele poolte ja kohtute ressursse kulutada.

⁷⁷ *AS Latvijas Tranzits vs AS GILD Finanacial Advisory Services jt*, p 11. Vaata ka ülal lk 14-15, tuvastusnõudest lähemalt punktis 1.2.

⁷⁸ Siin võib püüda paralleele tõmmata riigikohtunik T. Tampuu aegumise näitega, et menetlusökoonomia vaatepunktist oleks vaheotsusest eelistatum TsMS § 423 lg 2 p 2 alusel jätta hagi läbi vaatamata, kui aegumise tõttu ei ole võimalik hageja taotletavat eesmärki saavutada, rõhutades siiski, et kui aegumise asjaolusid on vaja tuvastada, ei ole võimalik hagi läbi vaatamata jätta. T. Tampuu, lk 787.

⁷⁹ P. Sanders (hon ed). International Council for Commercial Arbitration (ICCA’s) Guide to the Interpretation of the 1958 New York Convention: A Handbook for Judges with the assistance of the Permanent Court of Arbitration. Peace Palace, the Hague; 2012, pp 37-38. Available at: http://www.arbitration-icca.org/media/0/13365477041670/judges_guide_english_composite_final_revised_may_2012.pdf (03.05.2014)

Mõistlikum oleks CPC eeskujul lasta vahekohtul esmalt ise oma pädevus määrata TsMS § 730 lg 1 alusel. Nimelt võib TsMS § 449 lg 3 alusel vaheotsust tehes leida, et vahekohtu kokkulepe on kehtiv. Kohtu vaheotsusega oleks seega lahendatud vahekohtu kokkuleppe olemasolu ja kehtivuse küsimus, mida vahekohtu isepädevuse põhimõtte kohaselt on tulenevalt TsMS § 730 lg-st 1 pädev lahendama ka vahekohus,⁸⁰ välja arvatud juhul, kui kohus on võtnud menetlusse hagi, milles palutakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus või vahekohtu õigus asja menetleda (TsMS § 730 lg 8). Juhul, kui kohus tulenevalt TsMS § 423 lg 1 p-st 6 grammatilisest sõnastusest jätkab vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimuse menetlemist, kuna hageja on vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustanud, ei saa Eestis enne vaheotsusega vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamist vahekohtumenetlust seni algatada (õigemini puudub seni vahekohtul pädevus TsMS § 730 lg 1 kohaselt). TsMS § 712 lg 1 kohaselt rakendatakse TsMS §-i 730 (vahekohtu õigus määrata oma pädevus) vaid Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral. Mudelseaduse riikides ei oleks vahekohtu kokkuleppe kehtivusele tugineval poolel eelduslikult takistatud vahekohtumenetluse algatamine välisriigis.⁸¹ Seetõttu ei takista TsMS § 423 lg 1 p 6 tulenev kohustus vaidluse korral vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimus tingimata vaheotsusega lahendada vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel vahekohtumenetlust alustamast rahvusvahelises vaidluses, kui vahekohtu auskohariik on välisriik.

Kui vahekohtu kokkuleppele tuginev pool esitab kohtu pädevuse osas vahekohtu kokkuleppe vastuväite ja hageja on selgelt seisukohal, et vahekohtu kokkulepe on kehtetu, ei ole võimalik jätta hagi läbi vaatamata. Seetõttu võimaldab ka TsMS § 423 lg 1 p 6 pahatahtlikul hagejal menetlusõigusi kuritarvitada ning kohustada vahekohtu kokkuleppele tuginevat poolt kohtumenetluses vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimust kohtus lahendama – lahendus, mida ei peeta vahekohtu kokkulepete täitmise vaatepunktist põhjendatuks.⁸² Paralleelmenetluste kahjustavat mõju oleks samas võimalik vähendada, kui kohtul oleks võimalik jätta põhjendatud juhul vahekohtu kokkulepet rikkuvad hagi läbi vaatamata, andes vaid esialgse hinnangu vahekohtu kokkuleppe kehtivusele. TsMS § 423 lg 1 p 6 kehtiv sõnastus ei võimalda aga kohtutel

⁸⁰ TsMS § 730 lg 7 sätestab, et „*vahekohus on tunnistanud end ebapädevaks, taastub tavaline kohtualluvus, kui pooled ei ole kokku leppinud teisiti*“. TsMS-i mõistes tuleks siin rääkida siiski kohtupädevusest: kui vahekohus leiba, et vahekohtu kokkulepe ei ole kehtiv, ei ole vahekohtu kokkulepet võimalik ka täita, mistõttu on kohus pädev asja lahendama.

⁸¹ Mudelseaduse art 8(2).

⁸² B. Hess, T. Pfeiffer, P. Schlosser. Study JLS/ C4/2005/03. Report on the Regulation of Brussels I in the Member States. Ruprecht-Karls-Universität, Heidelberg: September 2007, para 123. Available at: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf (04.05.2014).

jätta menetlusõiguslikus korras vahekohtu kehtivus lahendamata ja anda vahekohtu kokkuleppe kehtivuse üle otsustamise õigust esmajärjekorras vahekohtule. Näiteks võimaldaks paindlikkust New York'i konventsioonil põhinev sõnastus „*kohus jätab hagi läbi vaatamata, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, välja arvatud juhul, kui vahekohtu kokkuleppe on kehtetu*“.

1.1.3. Menetluse peatamine analoogia korras TsMS § 356 lg 1 alusel

New York'i konventsiooni puudutavas kirjanduses sisustatakse kohtu kohustust art 2(3) alusel pooli vahekohtumenetluse suunata inglisekeelse väljendiga „*stay of proceedings*“ või „*dismiss the proceedings*“.⁸³ Esimene väljend viitab kohtu kohustusele peatada menetlus vahekohtumenetluse toimumise ajaks; teine väljend, et kohus ei võta asja menetluse pädevuse puudumise tõttu. Üks tunnustatumaid õigusteadlasi rahvusvahelise vahekohtumenetluse alal, prof Gary Born on selgitanud, et mõistete vahe on vaid semantiline: kui üldise õiguse perekonda kuuluvad riigid peatavad menetluse, siis tsiviilõiguse perekonda kuuluvad riigid keelduvad hagi menetluse võtmast.⁸⁴ Igal juhul ei lahenda kohtud aga põhivaidlust, mille pooled on lepinguga andnud vahekohtu lahendada.⁸⁵

Võib seega eeldada, et Eesti, mis kuulub tsiviilõiguse perekonda, reguleerib ammendavalt New York'i konventsiooni art 2(3) tulenevat kohustust mitte menetleda vaidlust, mille pooled on andnud vahekohtu kokkuleppega vahekohtu lahendada, hagi menetluse võtmisest keeldumise või hagi läbi vaatamata jätmise institutidega. Riigikohus on samuti kinnitanud, et vahekohtu kokkulepe välistab vaidluse lahendamise kohtu poolt,⁸⁶ tuleb asuda siiski seisukohale, et Saksa tsiviilprotsessi õiguse (ZPO § 1032 lg 1) eeskujul eitab Eesti riigisisene kohus oma pädevust

⁸³ A. J. van den Berg (ed.). Yearbook Commercial Arbitration 2003, pp 612-613; E. Gaillard, J. Savage (eds.). Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration. Kluwer Law International 1999, pp 403-404;

⁸⁴ G. B. Born. International Commercial Arbitration Law. Kluwer Law International 2014, pp 1282-1283.

⁸⁵ Bermuda Apellatsioonikohus tegi 1989. aastal lahendi Vene NFSV V/O *Sojuznefteexport*'i ja Bermuda ettevõtte *Joc Oil*'i asjas, kus tõlgendas New York'i konventsiooni art 2 (3) mõju erinevates õiguskordades ning leidnud, et NSVL-i riigi ja Saksamaa eitavad sellisel juhul oma pädevust, seevastu Inglise ja Bermuda kohtud pelgalt vaid peatavad menetluse, kuna vahekohtu kokkulepe ei saa välistada kohtu pädevust poolte üle. *Sojuznefteexport (SNE) vs Joc Oil Ltd*, Court of Appeal of Bermuda, 7 July 1989. In Yearbook Commercial Arbitration, Volume XV, para 58.

⁸⁶ Asjas *D Oy vs Y* selgitas Riigikohus, et TsMS § 371 lg-st tulenevad hagi *lubatavuse* kriteeriumid, vt p 12.

jättes hagi menetlusse võtmata või läbi vaatamata.⁸⁷ Ilona Nurmela on seevastu enne 1. jaanuaril 2006 kehtima hakanud TsMS-i redaktsiooni pinnalt õigusajakirjas *Journal of Private International Law* leidnud, et Eesti õiguskord sarnaneb New York'i konventsiooni art-st 2(3) tuleneva kohustuse sisustamisel pigem Inglismaa regulatsiooniga, mille kohaselt vahekohtu kokkulepe ei välista kohtu pädevust, vaid *peatab* selle.⁸⁸ I. Nurmela tugines Eesti õiguskorrale hinnangut andes Riigikohtu menetluses olnud asjale *Olle Veisserik vs AS Lonessa II*, seega vajavad täpsustamist asjas esinenud menetluse peatamise asjaolud.

Asjas *Olle Veisserik vs AS Lonessa II* viitas Riigikohus nimelt enne 1. jaanuari 2006 kehtinud TsMS (1998) § 213 lg 1 p-le 3, mille kohaselt *peatab* kohus menetluse, kui asja läbivaatamise *võimatusel* enne teise asja lahendamist, mis on läbivaatamisel tsiviilkohtumenetluses, kriminaal- või haldusmenetluses. Nimelt tugines *AS Lonessa* vastuväitena lepingu kehtetusele, kuid lepingu kehtetuse tulnuks tuvastada vahekohtumenetluses. Riigikohus andis seega juhise Ringkonnakohtule võtta seisukoht vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas ning, kui see peaks kehtiv olema, peatama TsMS (1998) § 213 lg 1 p 3 alusel kohtuasja menetlemine „*kuni lepingu kehtivuse ja täitmise küsimuse lahendamiseni pädevas vahekohtus, eeldusel, et kostja esitab sinna hagi*“.⁸⁹ Kui menetluse „peatamise“ instituut Inglise 1996. a vahekohtumenetluse seaduse art 9(1)⁹⁰ viitab olukorrale, kus hageja on esitanud kohtusse hagi, mille peaks lahendama vahekohtus,⁹¹ siis *Olle Veisserik vs AS Lonessa II* välistas kehtiv vahekohtu kokkulepe kohtul tuvastada teatud asjaolu, mis oli õigesti kohtusse esitatud haginõude rahuldamise või rahuldamata jätmise aluseks. Kui veel arvestada, et TsMS (1998) § 149 lg 1 p 6 kohaselt pidi ka enne 1. jaanuari 2006 kohus keelduma avaldust menetlusse võtmast, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, siis tuleb nentida, et ka enne 1. jaanuari 2006 kehtinud

⁸⁷ Käsitus, et kohus eitab oma pädevust kehtiva vahekohtu kokkuleppe tõttu, oli omane ka Nõukogude Liidu õigusele. G. K. Ginsburgs, W. B. Simmons. *The Soviet Union and International Cooperation in Legal Matters: Recognition of arbitral agreements and execution of foreign commercial arbitral awards*. Martinus Nijhoff Publishers 1988, pp 52-54.

⁸⁸ I. Nurmela toetus artiklis tõigale, et pärast Riigikohtu lahendit *Olle Veisserik vs AS Lonessa II* peatas ringkonnakohus menetluse seniks, kuni vahekohtumenetlus aset leidis. I. Nurmela. Sanctity of dispute resolution clauses: strategic coherence of the Brussels system. *Journal of Private International Law*, Vol 1, No 1, 2005, pp 127

⁸⁹ *Olle Veisserik vs AS Lonessa I*, p 13; *Olle Veisserik vs AS Lonessa II*, p 8.

⁹⁰ English Arbitration Act. 1996. Available at: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents> (05.05.2013).

⁹¹ Inglise vahekohtumenetluse seaduse kommentaarides on selgitatud, et kohus peatab kohtumenetluse asjas eeldades vahekohtu kokkuleppe kehtivust. J. D. M. Lew, H. Bo et al. (eds.). *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*. Kluwer Law International 2013, pp. 216-217.

TsMS (1998) jättis tsiviilõiguse riikidele omaselt vahekohtu kokkuleppega hõlmatud asja menetlusse võtmata.

Olle Veisserik vs AS Lonessa II asjaoludest, milles kohtus lahendatava asja suhtes tähtsust omava õigussuhte olemasolu tuleks lahendada vahekohtumenetluses, võiks samuti eeldada, et kohus peatab selleks ajaks menetluse, laseb algatada vahekohtumenetluse ning uuendab seejärel pärast vahekohtumenetluse lõppu menetluse. Nimelt ei saa kohus tulenevalt TsMS § 371 lg 1 p 8 ja § 423 lg p 6 lahendada vaidlusi, mille osas pooled on sõlminud vahekohtu kokkuleppe. Kui kohus leiab, et vahekohtu kokkulepe on kehtiv, ei ole kohtul pädevust tuvastada õigussuhte olemasolu/puudumist, millest kohtu poolt tehtud ostus sõltub. TsMS § 356 lg 1 kohaselt võib kohus aga peatada menetluse, kuni teise menetluse lõppemiseni, kui otsus sõltub täielikult või osaliselt sellise õigussuhte olemasolust või puudumisest, mille olemasolu peab tuvastama haldusmenetluses või muus kohtumenetluses. Kuna TsMS § 9 lg 2 sätestab ühe pädeva kohtuna Eesti tsiviilõigussüsteemis ka vahekohut, ei ole välistatud, et „muuks kohtuks“ TsMS § 356 lg 1 mõistes on vahekohus. Samas on Riigikohus rõhutanud, et vastupidiselt TsMS (1998) § 213 lg 1 p 3 sätestatud alusele, ei pea kohus TsMS § 356 lg 1 alusel kohustuslikus korras menetlust peatama – see on kohtu kaalutusotsus.⁹² *Olle Veisserik vs AS Lonessa II* asjaoludest lähtuvalt oleks aga kohane, kui kohus tingimata menetluse peataks. Nagu Riigikohus selgitas, jääks vastasel juhul *AS Lonessa* väide, et tulenevalt võlakirja aluseks olnud lepingu kehtetusest on rahatu ka võlakiri, tõendamata. Kui kohus menetlust ei peata, oleks *AS Lonessa* sunnitud vahekohtu kokkuleppele tuginemisest loobuma, et kohus saaks hinnata võlakirja aluseks olnud lepingu kehtetust. Autori hinnangul on poolel võimalik küll loobuda vahekohtu kokkuleppest ja oma tegevusega lõpetada vahekohtu kokkulepe. Samas välistab vahekohtu kokkuleppe lõpetamine poolel edaspidi vahekohtu kokkuleppele tuginemast, kui peaks tõusetuma vaidlus, mis oli eelnevalt vahekohtu kokkuleppega hõlmatud.⁹³

Eelkirjeldatud sundlahendust ei saa pidada vahekohtumenetlust soodustava New York'i konventsiooni osalisriigile kuidagi sobivaks. Seetõttu on oluline, et kohtud, hinnanud vahekohtu kokkuleppe kehtivust, lasevad pooltel vastavalt vahekohtu kokkuleppele pöörduda üldkohtus

⁹² *AKTSIASELTSI KIRKE ja Jelena Oti vs OÜ Altmäe Investeeringud*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 21. septembri 2011 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-62-11, p 12; *Tiskre elanike MTÜ vt Leili Meelaku*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 16. novembri 2011 kohtuotsus tsiviilasjas nr 3-2-1-111-11, p 17.

⁹³ Autori hinnangul on poolte hinnata, milliseid riske võib vahekohtu kokkuleppe lõpetamine kaasa tuua või millised eelised oleksid sellel, kui tõusetunud õigusvaidlus lahendataks ühes menetluses üldkohtus.

menetluses oleva asja suhtes tähtsust omava õigussuhte olemasolu/puudumise tuvastamiseks tingimata vahekohtusse. Kuna kohus teeb kaalutusotsuse selle kohta, kas menetlus peatada või mitte ning peatamise asjaolusid tuleb poolel vaid põhistada,⁹⁴ ei määra kohtu hinnang vahekohtu kokkuleppe kehtivusele menetluse peatamise alusena sugugi lõplikult kindlaks vahekohtu pädevuse. Vahekohtul on seejärel TsMS § 730 lg 1 alusel õigus hinnata oma pädevust. Vahekohtu (vahe)otsust oma pädevuse kohta saab kohus ümberhinnata nii eraldiseisvas menetluses TsMS § 730 lg 6 alusel, kuid välisriigis toimuva vahekohtumenetluse korral tõenäoliselt vahekohtuotsuse tunnustamise ja täidetavaks tunnustamise menetluses New York'i konventsiooni art 5(1)(a) alusel poole taotlusel, et vahekohtu kokkulepe oli kehtetu.

1.2. Vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine

1.2.1. Tuvastushagi võimalik mõju rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele

Eelnevalt käsitleti kohtu tegevuse mõju vahekohtu kokkulepete täitmisele menetlustes, kus vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimus tuli lahendada nõ eeldusküsimusena selleks, et kohtul oleks võimalik võtta seisukoht, kas ta on pädev põhivaidlust lahendama. Samas lubab vahekohtu kokkuleppe lepinguline iseloom ning selle käsitlemine ülejäänud lepingutingimustest iseseisva⁹⁵ kokkuleppena arvata, et vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimus võib olla ka ainsaks õiguslikuks küsimuseks, mille tuvastamiseks hagi esitatakse. Kokkuleppe kehtivuse tuvastamine tuvastushagi korras võiks olla enne vahekohtumenetluse algatamist potentsiaalseks vahendiks, millega ennetada vahekohtu kokkuleppe rikkumist. Mõistlik osapool oleks kindlasti vähem huvitatud vahekohtumenetluse eiramisest, kui enne vahekohtumenetluse algatamist oleks võimalik tuvastada, et vahekohtu kokkulepet loetakse kehtivaks asjaomastes riikides. Eelkõige on oluline, et vahekohtu kokkuleppe loetakse kehtivaks riigis, kus lõppastmes loodetakse vahekohtuotsust täita. Samuti võiks vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine olla ennetavalt

⁹⁴ A. Pärsimägi. Hagimenetlus. Hagi ja taotluste esitamine. Kirjastus Juura, 2011, lk 198.

⁹⁵ TsMS § 717 lg 2 kohaselt on vahekohtu kokkuleppe võib sõlmida iseseisva kokkuleppena või lepingu osaks oleva eristatava tingimusena. vahekohtu kokkuleppe iseseisvust on selgitanud Riigikohus asjas *Olle Veisserik vs AS Lonessa II*, mille kohaselt rahvusvaheliselt tunnustatud vahekohtu kokkuleppe iseseisvuse põhimõtte all tuleb mõelda, et põhilepingu tühisus ei too reeglina kaasa vahekohtu kokkuleppe tühisust.

oluline riigis (riikides), mille kohtud võiksid rahvusvahelise kohtualluvuse sätete alusel vahekohtu kokkuleppe kehtetuse korral ise põhivaidlust lahendada.

New York'i konventsiooni art-st 2(3) ja mudelseaduse art-st 8(1) tuleneb küll riigisiseste kohtute pädevus otsustada, kas vahekohtu kokkuleppe on kehtiv, kuid samas jätavad need vahekohtumenetluse õiguse ühtlustamise eesmärgil välja töötatud instrumendid lahtiseks küsimuse, kas kohus võib vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastada ka tuvastushagi korras ilma, et ta seejuures lahendaks lepingulist põhivaidlust. Rahvusvahelise vahekohtumenetluse alal tunnustatud õigusteadlane Gary Born on selgitanud võrdleva õiguse meetodit kasutades ja mitmeid seadusandlusi üksipulgi analüüses, et New York'i konventsiooni lepinguriikide riigisisene regulatsioon ei ole sugugi ühtne küsimuses, kas pooled võivad esitada tuvastushagisid vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks, kui vahekohtumenetlust ei ole veel algatatud.⁹⁶ Ka võrdlusriikides on tuvastushagi lubatavus erinevalt reguleeritud. ZPO kommentaarides on sedastatud, et ZPO § 1032(2) lubab pooltel sõnaselgelt taotleda tuvastushagi korras vahekohtu kokkuleppe *kehtivuse* tuvastamist enne vahekohtu moodustamist viitega, et see võimaldab pooltel vältida ressursside raiskamist ning on seega ökonoomne.⁹⁷ Kusjuures tuvastushuvi olemasolu ei olene sellest, kas vahekohtu asukoht on vahekohtu kokkuleppe kohaselt Saksamaa või mõni välisriik.⁹⁸ Prantsuse õiguskord tuvastushagisid seevastu ei tunne.⁹⁹ Tulenevalt sellest, et CPC art 1448 kohaselt on kohtud kohustatud jätma hagi menetlemata, kui see on hõlmatud vahekohtu kokkuleppega, mis ei ole just selgelt tühine või mitterakendatav, siis ei saa kohus enne vahekohtu poolt vahekohtu kokkuleppe kehtivusele hinnangu andmist seisukohta vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas. Euroopa õigusruumis tõusetus küsimus vahekohtu kokkulepete kehtivuse

⁹⁶ G. Born. International Commercial Arbitration Law. 2014, pp 1080-1083. New York'i konventsiooni osalisriikidest on võimalik tuvastushagisid vahekohtu kokkuleppe kehtivuse suhtes esitada ka veel nt Inglismaal (National Navigation Co v Endesa Generacion SA [2009] EWCA Civ 1397, [2010] 1 Lloyd's Rep 193: 17 December 2009, para 3. Available: <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1397.html> (04.05.2014); Kreekas (Greek-owned Panamanian shipping Company v. Japanese shipbuilding Company, Court of Appeal of Piraeus (Greece), 77, 1985 in Albert Jan van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1989 - Vol XIV, Vol XIV, pp 642.); Rootsis (RosInvestCo UK Ltd v Russian Federation, Ö2301-09, Decision of the Swedish Supreme Court, 12 November 2010).

⁹⁷ Sh on võimalik ZPO § 1032(2) alusel tuvastada ka vahekohtu kokkuleppe kehtetus. H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds). Arbitration in Germany, p 150.

⁹⁸ H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds), Arbitration in Germany, p 151.

⁹⁹ H. Kronke, P. Nacimiento et al. (eds.). Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention. Kluwer Law International 2010, p 197.

tuvastamisest tuvastushagiga määruse nr 44/2001 kontekstis seoses määruse nr 1215/2012¹⁰⁰ vastuvõtmisega. Määruses nr 1215/2012 esialgses ettepanekus sisaldus nimelt art 29(4), mille kohaselt: „*kui vahekohtu kokkulepidud või määratud asukoht on liikmesriigis, peatab muu liikmesriigi kohus, mille pädevus on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe alusel, menetluse kohe, kui on pöördutud vahekohtu asukohajärgsesse liikmesriigi kohtusse, või vahekohtusse menetluse algatamiseks kas põhi- või kõrvalküsimumusega määrata kindlaks kõnealuse vahekohtu kokkuleppe olemasolu, kehtivus või tagajärjed.*“¹⁰¹ Arusaam, et vahekohtu kokkuleppe üle peaks toimuma kontroll vahekohtumenetluse asukohariigi kohtus, millega sisuliselt oleks seatud vahekohtumenetlus vastupidiselt arenevale vahekohtumenetluse autonoomse õiguskorra idee¹⁰² sõltuvusse asukohariigi kohtutest, põhineb tõenäoliselt Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee rohelisel raamatul nõukogu määruse (EÜ) nr 44/2001 läbivaatamise kohta: „*komitee toetab vahekohtu kokkuleppe kehtivust käsitleva riigiülese ühtse kollisiooninormi kehtestamist, mis on seotud selle riigi õigusega, kelle territooriumil vahekohtumenetlus toimub.*“¹⁰³ Rahvusvahelise vahekohtumenetluse asjatundjad rõhuvad seevastu vajadusele säilitada New York’i konventsioonist tulenevalt liikmesriikide iseseisvus sellisel, et ühe liikmesriigi seisukoht vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas või ka vahekohtuotsuse tunnustatavuse küsimuses ei osutuks siduvaks teistele liikmesriikidele.¹⁰⁴ Seetõttu jäeti tuvastushagid, mille esemeks on vahekohtu kokkulepete kehtivuse küsimus, pärast pikaajalisi konsultatsioone siiski määruse nr 1215/2012 reguleerimisalast välja.¹⁰⁵ Kohtuotsused, mille esemeks on vahekohtu kokkuleppe

¹⁰⁰ Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 12. detsember 2012. a määrus (EL) nr 1215/2012, kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades. - ELT L 351, 12.12.12, lk 1-32.

¹⁰¹ Artikkel 29(4), mida vastuvõetud määruse nr 1215/2012 tekstist ei leia. Ettepanek KOM(2010) 748 kättesaadaval: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0748:FIN:ET:PDF>

¹⁰² Lühidalt tähendab see, et rahvusvahelist vahekohtumenetlust ei saa käsitleda osana mõne riigi tsiviilkohtumenetluse süsteemist, vaid see kuulub autonoomsesse, vahekohtumenetluse asukohariigi õiguskorrast eraldiseisvasse õiguskorda – nn vahekohtumenetluse õiguskorda (ing k *arbitral legal order*). E. Gaillard. *Legal Theory of International Arbitration*. Martinus Nijhoff Publishers. Leiden, Boston 2010.

¹⁰³ Euroopa Majandus- ja Sotsiaalkomitee arvamus teemal "Roheline raamat nõukogu määruse (EÜ) nr 44/2001 (kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades) läbivaatamise kohta" KOM(2009) 175 lõplik, CELEX: 52009AE1931, para. 4.14.3

¹⁰⁴ Vt näiteks Mr Emmanuel Gaillard’i kiri Euroopa Komisjoni asepresidendile Jacques Barrot’le. Kommentaar 21.04.2009 Euroopa rohelisele raamatule nõukogu määruse (EÜ) nr 44/2001 läbivaatamise kohta, 29.06.2009, lk 1. Kättesaadaval: http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0002/contributions/civil_society_ngo_academics_others/mr_emmanuel_gaillard_en.pdf

¹⁰⁵ Rahvusvahelise vahekohtumenetluse autonoomsust vahekohtumenetluse asukohamaast tuntakse ka kui vahekohtumenetluse delokaliseerimise põhimõtet. Eeltoodust hoolimata on määrusel nr 1215/2012 õõnestav mõju vahekohtumenetluse autonoomsele õiguskorrale, kuna preambula lõike (12) alusel on kohtud määruse alusel kohustatud igal juhul täitma vahekohtu kokkuleppeid eiravaid ELi liikmesriikide kohtuteotsuseid.

kehtivuse küsimus, ei kuulu tunnustamisele ka määruse nr 44/2001 raames. Nimelt eristab Euroopa Kohtu praktika tulenevalt asjades *Rich*'i¹⁰⁶ ja *Van Uden*'i¹⁰⁷ tehtud lahenditest, et määruse nr 44/2001 alusel ei tunnustata selliseid vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastavaid otsuseid, mille vaidluse ese puutub otseselt vahekohtumenetlusse, samas kui lahendid, milles vahekohtu kokkuleppe kehtivus on lahendatud nõ eeldusküsimusena, kuuluvad jätkuvalt määruse nr 44/2001 reguleerimisalasse. Inglise apellatsioonikohus kinnitas siiski asjas *National Navigation Co v Endesa Generacion SA*¹⁰⁸, et isegi, kui mõnes liikmesriigis on vahekohtu kokkuleppe vastaselt tehtud sisuline otsus, siis seda tuleb määruse nr 44/2001 art 33(1) alusel igal juhul tunnustada.¹⁰⁹ Tunnustamist ei välistaks sellisel juhul ka varasem tuvastushagi põhjendusel, et see riivab tunnustava kohtu arvamust vahekohtu kokkuleppe kehtivusest, nagu esimese astme kohus määruse nr 44/2001 artiklile 34(3) viidates esmalt leidis.¹¹⁰

Kokkuvõtvalt võib öelda, et kuigi kohtulahenditel, milles on tuvastatud vahekohtu kokkuleppe kehtivus või kehtetus, ei ole määruse nr 44/2001 (ja 10. jaanuarist 2015 määruse nr 1215/2012) reguleerimisalasse kuuluvate kohtulahenditega sarnast üle-Europalist mõju, ei tähenda see veel, et teatud situatsioonis ei võiks sellest vahekohtu kokkuleppe kehtivusest huvitatud poolele oma

¹⁰⁶ EKo 25.07.1991, C-190/89, *Marc Rich & Co. AG v Societá Italiana Impianti PA*, para 29. Lahendiga ei tehtud siiski üheselt kindlaks, kuidas peaks kohus käituma juhul, kui vaidlusküsimuseks ongi pelgalt vahekohtu kokkuleppe kehtivus. Vt N. Erk. *Parallel Proceedings in International Arbitration: A Comparative European Perspective*. International Arbitration Law Library, Volume 30, Kluwer Law International, 2014, pp. 58-59.

¹⁰⁷ EKo 17.11.1998, C-391/95, *Van Uden Maritime BV, mis tegutseb nime Van Uden Africa Line all v Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line jt.*, para 32.

¹⁰⁸ *National Navigation Co v Endesa Generacion SA* [2009] EWCA Civ 1397, [2010] 1 Lloyd's Rep 193: 17 December 2009.

¹⁰⁹ Santomauro, P. *Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers and Dealing with its Implications in the Wake of the Reform of EC Regulation 44/2001* – *Journal of Private International Law*, 2010, Vol 6, No 2, pp 299-300.

¹¹⁰ G. Born on the Reform of EC Regulation 44/2001 – *Journal of Private International Law*, 2010, Vol 6, No 2, pp 299-300.

¹¹⁰ G. Born on vahekohtumenetluse autonoomsust silmas pidades pidanud sellist lahendust sobimatuks. Born, G. *International Commercial Arbitration*, pp 2924-2926. Hiljuti on siiski seoses määrusega nr 1215/2012 esitatud seisukohti, et juhul, kui eksisteerib nii kohtuotsus, milles eeldusküsimusena eitati vahekohtu kokkuleppe kehtivust, ning seejärel ka vahekohtuotsus, siis lubaks määruse preambula 12(3) justkui eelistada vahekohtotsuse tunnustamist ja täitmist. Vt N. Erk. *Parallel Proceedings in International Arbitration: A Comparative European Perspective*. International Arbitration Law Library, Volume 30, Kluwer Law International, 2014, pp. 67-69. Eeltoodust järeldub, et juhul, kui vahekohtu kokkuleppe kehtivus on kinnitust leidnud eraldiseisva tuvastushagi korras ei ole eeltoodud eelistamine võimalik, kuna ülemuslikus määruse ees on selgelt vaid New York'i konventsiooni reguleerimisalasse kuuluvatel vahekohtuotsustel. Samas on hiljutised uurimused antus küsimused sedastanud, et jätkuvalt ei ole selge, mis ulatuses määrused nr 44/2011 ja 1215/2012 reguleerivad selliste kohtuotsuste tunnustamist, milles on tuvastatud vahekohtu kokkuleppe kehtivus või kehtetus. Vt L. Hauberg Wilhelmsen. *The Recast Brussels I Regulation and Arbitration: Revisited or Revised?* *Arbitration International, LCIA* 2014, Volume 30, Issue 1, p 174.

lepinguliste õiguste tagamisel kasu olla. Alljärgnevalt vaatleb autor, kas ja millistel juhtudel võiksid Eesti riigisisised kohtu tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastushagi korras.

1.2.2. Vahekohtu kokkuleppe olemasolu tuvastamine tuvastushagi korras

Alljärgnevalt analüüsib autor olukorda, kus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest huvitatud osapool soovib tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse, olgu vahekohtu asukohariigiks Eesti või mõni välisriik, enne vahekohtumenetluse algatamist. TsMS § 730 lg 8 kohaselt ei või kohus võtta menetlusse „hagi, milles palutakse *tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus* või vahekohtu õigus asja menetleda“, kui vahekohus asjas on moodustatud. Ühesõnaga on selge, et seadusandja sooviks on olnud võimaldada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamist. See peegeldab ZPO § 1032 lg-s 2 sätestatud, mis lubab enne vahekohtu moodustamist nõuda iseseisvalt vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamist.¹¹¹ Küsimus kehtivusest viitab vahekohtu kokkuleppe lepingulisele iseloomule, mistõttu tuleks lepingu kehtivus ehk õigussuhte olemasolu tuvastada TsMS § 368 lg 1 alusel esitatud tuvastushagi korras. Samas võib autori arvates kohtul TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastuse tõttu tekkida tõrge sellist tuvastushagi menetleda. Kui TsMS § 730 lg-s 8 sätestatud võiks justkui tuleneda kohtule õigus tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus, siis TsMS § 371 lg 1 p 8 kohaselt menetleb kohus vahekohtu kokkuleppe esinemise korral hagi vaid juhul, kui hagis on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust.

Eesti kohtupraktika kinnitab, et vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks on võimalik esitada tuvastushagi. Riigikohus selgitas asjas *D Oy vs Y* tehtud määruses, et TsMS § 371 lg 1 p 8 all nimetatud hagide all peetakse silmas nii hagisid, mille ese on ainult vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamine, kui ka hagisid, mille ese on muu hulgas vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamine.¹¹² Hagis, mille ese on ainult vahekohtu kokkuleppe kehtivuse vaidlustamine, oleks seega tuvastushagid vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks. Samas

¹¹¹ ZPO § 1032 (2): „Bei Gericht kann bis zur Bildung des Schiedsgerichts Antrag auf Feststellung der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens gestellt werden.“. Selle sätte alusel tuvastab kohus ainult kokkuleppe kehtivuse ja selle, kas vaidlusküsimus on arbitreeritav. Küsimus, kas nõue on ka lubatav (*admissible*), näiteks varasema *res judicata* efekti omava kohtuotsuse tõttu ei ole kohtu hinnata. Vt Kreindler, R. H., Rieder, M. Parties not indicated, Higher Regional Court of Cologne, 1 October 2011, 19 SchH //11. A contribution by the ITA Boards of Reporters, Kluwer Law International.

¹¹² *D Oy vs Y*, p 15. Kohtuotsuse teksti punktis 15 on ekslikult viidanud TsMS §-le 371 lg 1 p-le 6, mitte TsMS §-le 371 lg 1 p-le 8.

on õigusvaidlustes poolte esindajad leidnud, et vahekohtu kokkulepe ei tekita „õigussuhet“, mida TsMS § 368 lg 1 eeldab, vaid et vahekohtu kokkuleppe kehtivus on üksnes menetluslik küsimus ning seega ei ole vahekohtu kokkuleppe kehtivus ka iseseisvalt kohtus tuvastatav.¹¹³ Maakohus kohustas asjas nr 3-10-38370 nimelt hagejat esitama tuvastusnõude vahekohtu kokkuleppe kehtivuse väljaselgitamiseks olukorras, kus vahekohtu kokkuleppe kehtivus oli vaid eeldusküsimuseks, jättes esmalt hagi TsMS 371 lg 1 p 8 alusel menetlusse võtmata. Tartu Ringkonnakohtu lahend samas asjas toetas seisukohta, et kuigi tuvastushagi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas on põhimõtteliselt aga võimalik, ei olnud see antud kaasuse faktide põhjal vajalik: „Maakohtu korraldus, millega hagejat kohustati esitama tuvastusnõuet vahekohtu kokkuleppe osas, oleks põhjendatud eeldusel, et pooltel oli vaidlus selle kokkuleppe üle. Käesolevas asjas kostja nõustus maakohtu alluvusega [...]“.¹¹⁴

Seoses Tartu Ringkonnakohtu lahendiga peab autor vajalikuks täpsustada, et kuigi kohus viitas siinkohal konkreetselt tuvastusnõudele, ei tuleks kohtu pädevuse määramiseks eeldusküsimusena vahekohtu kokkuleppe kehtivust hinnates seda teha tingimata eraldiseisva tuvastusnõudena. Olukordades, kus vahekohtu kokkuleppe kehtivus on eeldusküsimuseks menetleva kohtu pädevusele, peaks kohus küsimuse lahendama menetlusõiguslikult. Nimelt tuleneb kohtu pädevus tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus tuvastushagi korras TsMS § 730 lg-st 8. Esiteks tähendab see, et tuvastushagi on autori arvates võimalik esitada vaid juhul, kui vahekohtumenetluse asukoht on Eesti. Kuid kui jaatagi Eesti kohtute võimalust selle sätte alusel tuvastada ka välisriigi kasuks sõlmitud vahekohtu kokkuleppe kehtivus, siis tuleb arvestada, et TsMS § 755 lg 2 kohaselt, kui vahekohtumenetluse koht ei ole Eestis, otsustab seadusega kohtu pädevusse antud küsimuse Harju Maakohus. Eeltoodu ei välista pooltel siiski esitamast ka konkreetset tuvastusnõuet olukordades, kus ta soovib kinnitust vahekohtu kokkuleppe kehtetuse kohta või kui tal on põhivaidluse raames õigustatud huvi siiski veel tuvastushagi rahuldamisega saada kinnitus vahekohtu kokkuleppe kehtetuse osas. Küll aga peavad kohtud eelnevalt hindama, kas nad on üldse pädevad sellist tuvastushagi menetlema.

Eeltoodud märkus Eesti kohtute piiratud võimalustest tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtetus kehtib samamoodi ka kehtivuse küsimuse tuvastamisel. Autorile teadaolevalt puudub Eestis aga kohtupraktika selle kohta, kui tuvastushagiga soovitakse kinnitust kokkuleppe kehtivusele, et

¹¹³ OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC. Tartu Maakohtu 30. detsembri 2011 otsus nr 2-10-38370, p 8.

¹¹⁴ OÜ ORGITA PÕLD vs SIA CONEXX BALTIC. Tartu Ringkonnakohtu 26. novembri 2012 otsus asjas nr 2-10-38370, p 8.

seeläbi kostjat vahekohtumenetluse sundida. Eelduslikult ei tohiks kohus ju vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamisse teistmoodi suhtuda kui kehtetuse tuvastamisse. Ka juhul, kui pool esitab nõude tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtetus, võib kohus asuda seisukohale, et kokkulepe on siiski kehtiv. Kuna TsMS § 730 lg 8 viitab konkreetselt vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks esitatud hagidele, piirab TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastus „*vaidlustatud on vahekohtu kokkuleppe kehtivust*“ autori arvates meelevaldselt vahekohtu kokkuleppe kehtivusele tugineva poole õigust esitada tuvastushagi kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks. Küll oleks aga tuvastushagi esitamine selgelt võimalik juhul, kui TsMS § 371 lg 1 p 8 sõnastust muuta punktis 1.1.1 esitatud soovitude kohaselt järgmiselt: „*kohus jätab hagi läbi vaatamata poole taotlusel, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendada, välja arvatud juhul, kui vahekohtu kokkuleppe on kehtetu*“.

Veendumaks, et puudub igasugune vajadus teha vahet vahekohtu kokkuleppe kehtivuse või kehtetuse tuvastamiseks esitatud tuvastushagidel, tuleb siiski analüüsida, millised on need olukorrad, kus Eesti kohtud võiksid rahvusvahelise vahekohtumenetluse põhimõtetega kooskõlas olles olla pädevad vahekohtu kokkuleppe osas tuvastushagi menetlema. Nagu eelnevalt tõdetud, tuleb TsMS § 730 lg 8 valguses ilmselt jaatada, et kohus on pädev vastavasisuliselt tuvastushagisid menetlema juhul, kui vahekohtu asukohariigiks on Eesti, isegi kui vaidlustel ega pooltel ei ole muus osas kokkupuudet Eestiga.¹¹⁵ Muud stsenaariumid, kus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest huvitatud pool võiks olla huvitatud esitama tuvastushagi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks Eesti kohtusse, kuigi vahekohtumenetluse kohaks on välisriik, oleksid olukorrad, kus suure tõenäosusega soovitakse Eestis hiljem rahvusvahelist vahekohtuotsust täita või kui on oht, et vahekohtu kokkuleppe kehtetuse korral alluks asi Eesti kohtule. Potentsiaalse põhivaidluse mõistes hageja rollis olev vahekohtu kokkuleppele tuginev pool võiks sellise tuvastushagiga potentsiaalselt tagada, et vahekohtuotsust Eestis hiljem tunnustatakse. Potentsiaalse põhivaidluse mõistes kostja rollis olev vahekohtu kokkuleppe kehtivusele tuginev pool võiks aga seeläbi justkui tagada, et hageja ei esitaks tema vastu vahekohtu kokkulepet eirates hagi riigisisesse (Eesti) kohtusse.

¹¹⁵ Sarnasele seisukohale jõutud Rootsis ja Inglismaal, mis osutuvad tihti valituks vahekohtu asukohariigina, omamata seejuures mingisugust kokkupuudet vaidluse, lepingu või osapooltega. Vt Rootsi Ülemkohtu 12. novembri 2010 otsus asjas nr Ö 2301-09 RosInvestCo UK Ltd v Vene Föderatsioon, p 12. Mitteametlik tõlge inglise keelde: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0722.pdf> (04.05.2014); *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co v Ministry of Religious Affairs of the Government of Pakistan* [2010] UKSC 46, [2011] 1 AC 763, para 84.

Kuigi Eesti kohtud ei tee praktikas rangelt vahet rahvusvahelisel ja riigisisel vahekohtumenetlusel, on õigusliku korrektsuse huvides siiski problemaatiline kohtute pädevuse laiendamine tuvastushagide menetlemiseks olukordades, kus vahekohtumenetluse koht ei asu Eestis. Kuna TsMS § 730 lg-st 8 tulenevalt on poolel TsMS § 368 lg 1 mõistes „õigustatud huvi“ tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus, kui vahekohtumenetluse asukohaks on Eesti, siis muul juhul selline õigustatud huvi vahekohtu kokkuleppe kehtivusele tugineval poolel autori arvates sisuliselt puudub.¹¹⁶

Teiseks vajab täpsustamist, kas õigustatud huvi esitada tuvastushagi on poolel ka juhul, kui vahekohus on moodustatud. TsMS § 730 lg 8 nimelt selgitab, et kohus ei või „sellist“ hagi (s.o hagi, milles palutakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus) menetlusse võtta, kui vahekohus asjas on juba moodustatud ja ei ole oma pädevust eitanud. Saksamaal näiteks eitatakse ZPO § 1032(2) tulenevalt kohtu võimalust tuvastushagi korras vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastada pärast vahekohtu moodustamist. Kui vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimust arutab juba vahekohus, siis ei ole Saksa doktriini kohaselt enam tegemist puhtakujulise tuvastushagiga. Kohtul on lihtsalt analoogselt TsMS § 730 lg 6 sel juhul ZPO 1040(3) tulenevalt poole taotlusel võimalik muuta vahekohtu esialgset otsust oma pädevuse kohta. Tegemist on mudelseaduse art 16 eeskujul üle võetud *Kompetenz-Kompetenz* printsiibiga, mille kohaselt vahekohus ei peata menetlust, samal ajal, kui kohus hindab vahekohtu otsust oma pädevuse kohta. Tuvastushagi korras vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine ja *Kompetenz-Kompetenz* printsiibi alusel vahekohtu poolt enda pädevuse kohta tehtud otsuse nõ läbivaatamine kohtu poolt on seega kaks erinevat menetlust (ZPO § 1032(2) ja ZPO § 1040(3)). TsMS §-s 730 on autori hinnangul aga mõneti arusaamatult neid kahte menetlust (TsMS § 730 lg 6 vaidlustamisavalduse ning TsMS § 730 lg 8 põhjal TsMS § 368 lg 1 alusel tuvastushagi esitamine) püütud käsitleda ühes sättes.¹¹⁷

¹¹⁶ Võrdluseks, et Saksa regulatsioon (ZPO § 1062(1)(2) ja § 1062(2), milles selgitatakse, millisele riigisisesele kohtule allub vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamine) annab laiendava tõlgenduse korral Saksa kohtutele pädevuse vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastada ka juhul, kui vahekohtumenetluse asukoht on välisriigis, aga vahekohtu kokkuleppe täitmisest keelduv pool on pärit, tema varad või lepingu ese asetseb Saksamaal. Antud töö autor kuulub mainitud ZPO sätete kitsendava tõlgenduse toetajaskonna hulka, mille kohaselt oleks Saksa kohus pädev vaid juhul, kui vahekohtu asukoht on Saksamaal (H. Böckstiegel, S. M. Kröll et al. (eds), *Arbitration in Germany*, pp. 598 – 599). Vastupidiselt ZPO mainitud sätetele, ei täpsusta TsMS § 755 lg 1 ja 2 otseselt, et Eesti kohtutel või Harju Maakohtul oleks pädevus tuvastushagisid lahendada, kui vahekohtumenetluse auskoht on välisriigis. Seetõttu on autori hinnangul poolete õigustatud huvi piiratud tulenevalt TsMS § 712 koosmõjus TsMS § 730 lg-ga 8 Eesti territooriumiga.

¹¹⁷ Autorid on tõdenud, et ka näiteks Prantsusmaal on kohtud kohati ajanud segi otsese tuvastushagi võimalikkuse ning *kompetenz-kompetenz* doktriini kohase vahekohtu pädevuse hindamise menetluse. Prantsusmaal ei ole siiski

Saksa õiguspraktika täpsustab veel ka, et poolel puudub õigustatud huvi ZPO § 1032 (2) alusel vahekohtu kokkuleppe *kehtivuse* tuvastamiseks tuvastushagi esitamiseks, kui kohtule on ZPO § 1032(1) alusel hagi, mille menetlemiseks peab kohus võtma seisukoha vahekohtu kokkuleppe kehtivuses enne, kui ta on pädev menetlema põhivaidlust.¹¹⁸ Nagu ülal selgitatud, ei peaks kohus hagi menetluse võtmisel lahendama vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimust ainiti vaid tuvastusnõude korras, vaid võiks seda teha ka menetlusõiguslikult, mistõttu võib ju tõepoolest tekkida küsimus, kas sellisel juhul võib esitada veel ka paralleelselt tuvastushagi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks. Ja kuigi Riigikohtu praktika kohaselt on poolel lepingu kehtivuse küsimustes üldjuhul üsnagi laialdane tuvastushuvi,¹¹⁹ siis võiks analoogia korras kohus tuvastushuvi kontrollides erandina võtta arvesse, et tuvastushagi oleks eelkirjeldatud olukorras vastassuunaline ning seega lubamatu.¹²⁰

Autori hinnangul on seega TsMS-i ideeks lubada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tagamiseks tuvastushagisid (kuigi menetluse võtmine võib TsMS § 317 lg 1 p 8 praeguses sõnastuses problemaatiline olla), kui vahekohtumenetluse koht on Eestis. Vahekohtu kokkuleppele tuginev pool peab aga tuvastushagi puhul arvestama, et kui punktis 1.1 selgitatud juhtudel peaks New York'i konventsiooni vahekohtu kokkuleppe kehtivuse presumptsiooni valguses lasuma tõendamiskoormis poolel, kes soovis vaidlustada vahekohtu kokkuleppe kehtivust, siis tuvastushagi korral peab vahekohtu kokkuleppele tuginev pool tõendama vahekohtu kokkuleppe olemasolu ja kehtivust tavapärase tõendamiskoormise jagunemise kohaselt (TsMS § 230 lg 1).

Küll aga võib TsMS § 730 lg 8 2. lausest tuletada, et tuvastushagide puhul puuduks vahekohtu kokkuleppele tuginejal sarnaselt Saksamaa regulatsiooniga õigustatud huvi tuvastushagi esitada pärast vahekohtumenetluse algatamist.¹²¹ Tuvastamishagi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamist piiratakse seega olukorras, milles vahekohtumenetlus on algatatud või vähemasti

tuvastushagi esitamine vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks võimalik. Vt J.-F. Poudret, S. Besson. *Comparative Law of International Arbitration*. London, Sweet & Maxwell, 2007, pp 414-415.

¹¹⁸ H.Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice*. Kluwer Law International, 2007, pp. 584 – 585.

¹¹⁹ *Pärnu Lastekaitseühingu vs Pärnu Vabakooli Selts*. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 3. oktoobri 2013 otsus asjas nr 3-2-1-97-13, p 10.

¹²⁰ Mõneti analoogses situatsioonis on tuvastushuvi puudumist kinnitanud ka Riigikohus, kus hagi esitatud tuvastusnõude ja tuvastushagi olid vastassuunalised. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 8. oktoobri 2008 otsus asjas nr 3-2-1-65-08, p 17.

¹²¹ Autor nõustub siinkohal ka Pirkka-Marja Pöldvere arvamusega, et eeldatavasti on TsMS § 730 lg 8 mõte lubada ka tuvastushagisid vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks. P.-M. Pöldvere. *Kaheksa aastat mudelseadust*, lk 22.

moodustatud (vt TsMS § 371 lg 1 p 7, § 423 lg 1 p 5, § 730 lg 8). Pool saab seejärel vaid loota, et vahekohus oma pädevust jaatab ning Eesti kohus sellist otsust ümber ei vaata TsMS § 730 lg 6 alusel, kui vahekohtumenetlus peaks Eestis toimuma. Vahekohtu kokkulepete kehtivust tuvastavate hagide ajaline piiramine sobitub hästi ka Eesti kohtute üleüldise praktikaga seoses tuvastushagide lubatavusega. Nimelt on Margit Vutt Eesti kohtute praktikat analüüsid jõudnud tõdemuseni, et kui hageja tegelikult sooviks on nõuda teiselt poolelt mingit sooritust, ei tohiks justkui olla võimalik soorituse aluseks oleva õigussuhte iseseisev tuvastamine. Eriti kuna iseseisvad tuvastusnõuded koormaksid vastasel juhul kohtusüsteemi.¹²² Ehk siis, kui vahekohtu kokkuleppele tugineva poole tegelikult eesmärgiks on, et teine pool vaidluse lahendamise nimel koostööd teeks, kui vahekohtumenetlus on algatatud, siis peaks kaaluma ehk hoopiski sooritushagi esitamist.¹²³

Järeldub, et kui tuvastushagid võiksid anda teatud kindluse, et vahekohtu kokkulepe on menetlevas riigis kehtiv, on sellisel hagil rohkem puudusi kui tuvastushagi ettevalmistamine võiks väärt olla. Esiteks saab tuvastushagi esitada Eesti kohtutesse vaid juhul, kui vahekohtumenetluse koht on Eestis. Teiseks puudub sel õiguslik tähendus väljaspool Eestit, kuna ELi liikmesriikide kohtud ei ole kohustatud sellist otsust ei määruse nr 44/2001 kohtupraktika kontekstis ega ka otsesõnu määruse nr 1215/2012 preambula lõike (12) alusel tunnustama. Kolmandaks ei välistaks tuvastushagi ilma jõustunud vahekohtuotsuseta kuidagi mõne sellise ELi liikmesriigi kohtu otsuse täitmist, milles kohus on eeldusküsimusena leidnud, et vahekohtu kokkulepe on tühine.¹²⁴ Ühesõnaga puudub sellisel tuvastushagil, mis ka kinnitaks vahekohtu kokkuleppe kehtivust, piiriüleste vaidluste korral Euroopa Liidu kontekstis, ja veel vähem mujal (vrd TsMS § 620), mõju. Samuti oleks tuvastushagi esitamine vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel taktikaliselt mõttekas vaid riikides, kui vahekohtu kokkulepete kehtivuse küsimuses võib

¹²² M. Vutt. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine või läbi vaatamata jätmise õigusliku perspektiivuse tõttu. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2012, lk 8-9. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikohus.ee/vfs/1307/HagiOiguslikPerspektiivitus_MargitVutt.pdf (04.05.2014)

¹²³ Autor siiski ei eita, et TsMS-st tulenevalt on poolele õigus esitada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks tuvastushagi, mistõttu ei tohiks sooritushagi esitamise võimalikkus eelmainitud õigust välistada.

¹²⁴ Määrus nr 1215/2012 preambula lõige (12): „*käesoleva määruse või siseriikliku õiguse kohaselt pädev liikmesriigi kohus on otsustanud, et vahekohtu kokkulepe on tühine, mitte toimiv või seda ei ole võimalik täita, ei tohiks see välistada asja sisulise osa kohta tehtud kohtuotsuse tunnustamist ning – olenevalt juhtumist – selle täitmist vastavalt käesolevale määrusele.*“ On küsitav, kas isegi New York’i konventsiooni ülemuslikkust tunnustades võiks tunnustav kohus avaliku korra sättele toetudes mitte tunnustada määruse kohaldamisalas tehtud kohtuotsust, vt art 45(1)(a). Loomulikult, kui varasem vahekohtuotsus on vahekohtu asukohariigis jõustunud (tavapäraselt on selleks tegemise päev, TsMS § 746 lg 1) või mõnes muus riigis tunnustamiskõlblik, siis ei ole seda varasema otsuse tõttu selles riigis võimalik enam täita, vt art 45(1)(d).

kindel olla, et kohus neid rahvusvahelist praktikat järgides jõustab. Eesti kohtute vähene praktika sellist kindlustunnet veel ei paku.

1.3. Hagi tagamine enne vahekohtumenetluse algust

1.3.3. Hagi tagamise võimalik mõju rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele

Vahekohtu kokkuleppele tugineva poole seisukohast on hagi tagamine vaidluse võimalikult varajases staadiumis vägagi oluline – sellest võib oleneda, kas vahekohtuotsus on lõppastmes üldse midagi väärt. Samas leiab siinkirjutaja, et hagi tagamise abinõu kohaldamine kohtu poolt olukorras, kus vahekohtumenetlust ei ole veel algatatud, on üsnagi mõjus vahend selleks, et välistada vahekohtu kokkuleppe eiramine kostja poolt. Tõenäoliselt on ka vastaspool sel juhul huvitatud vahekohtu koosseisu kiirest moodustamisest ning osaleb vahekohtumenetluses, olgugi et see ei tähenda, et kostja ei võiks samal ajal vaidlustada vahekohtu pädevust.

Hagi tagamist piiriülestes vaidlustes raskendab aga fakt, et kuna New York'i konventsioon ei sisalda ettekirjutusi ega paku lahendusi selles küsimuses,¹²⁵ on hagi tagamise õiguslik korraldus sama killustatud kui asjasse puutuvate riikide menetlusseadustikud. Mõneti on ühtseid arusaamu suutnud pehme õiguse instrumendina kujundada mudelseadus ja eriti mudelseaduse 2006. aasta ulatuslikud täiendused hagi tagamise kohta art 17.¹²⁶ Mudelseaduse art 17 keskendub küll olulises osas hagi tagamisele vahekohtu poolt, kuid olukorras, kus vahekohtumenetlust ei ole veel algatatud, on ainsaks võimaluseks vahekohtumenetluses esitatav hagi tagada eelduslikult riigisiseste kohtute abil.¹²⁷ Mudelseaduse art 17 J kohaselt võib kohus kohaldada esialgse õiguskaitse abinõusid hoolimata sellest, kas vahekohtumenetluse koht on menetleva kohtu territooriumil või välisriigis. Veel täpsustab mudelseaduse art 17 J, et kohus kohaldab esialgse

¹²⁵On siiski mõningaid näited, mil kohtud on leidnud, et New York'i konventsioon otseselt keelab riigisisestel kohtudel sekkuda, sh hagi tagamise menetluses. Vt G. B. Born. *International Commercial Arbitration*, pp 2029-2030, 2039-2040.

¹²⁶ Secretariat of UNCITRAL. Explanatory Note by the UNCITRAL Secretariat on the 1985 Model Law on International Commercial Arbitration as amended in 2006, pp 7. Available at: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/MLARB-explanatoryNote20-9-07.pdf>; P.- M. Põldvere

¹²⁷ A. Yesilirmak. *Provisional Measures in International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, 2005, p 69. Alalised vahekohtud on probleemi lahenduseks püüdnud arendada ka niinimetatud kiirendatud menetlust (*expedited briefing*) või erakorralise vahekohtuniku nimetamist (*emergency arbitrator*), SCC Appendix II. Vt L. Heuman. *Arbitration Law of Sweden*, pp 328- 329; Eesti õiguskirjanduses on hagi tagamist vahekohtu poolt lühidalt käsitletud A. Filjajev. *Tuvastushagide tagamine*. – *Juridica* 2003/V, lk 325-327. Kohtute poolt vahemenetluses hagi tagamist on mudelseaduse valguses käsitletud P.-M. Põldvere. *Kaheksa aastat mudelseadust*, lk 25-27.

õiguskaitse abinõusid kooskõlas talle kohalduva protsessiõigusega, võttes arvesse rahvusvahelise vahekohtumenetluse eripärasid. Mudelseaduse art 17 annavad seega kohtutele pädevuse hagi tagada. Kas hagi tagamise abinõude kohaldamine on seejuures ka just selle kohtu alluvuses, kellelt abinõu kohaldamist taotletakse, tuleb eelduslikult selgeks teha eraldiseisvalt iga juhtumi täpseid asjaolusid hinnates nii, et meetmed ei oleks vastuolus rahvusvahelise vahekohtumenetluse põhimõtetega.

1.3.4. Kohtu pädevus tagada vahekohtusse esitatavat hagi

TsMS § 720 sätestab selgelt, et kui pooled on sõlminud vahekohtu kokkuleppe, võib kohus poole avaldusel hagi tagada hoolimata sellest, kas vahekohtumenetlus on juba algatatud. Muid piiranguid ega protsessireegleid TsMS-i vahekohtumenetlust reguleeriv 14. osa hagi tagamisel olukorras, milles vahekohtumenetlust pole veel algatatud, ei sea. Arusaadavalt kohaldab kohus seega hagi tagamise avalduse laekudes tavapärasel kohtumenetluses kohalduvaid sätteid. Nii tuleneb TsMS § 382 lg-st 3, et kohus võib tagada hagi hagiavaldust esitamata, kui tema tööpiirkonnas asub vara, mille suhtes hagi tagamise abinõu rakendamist taotletakse, isegi kui hagi on esitatud või tuleb esitada mõnda muusse Eesti või välisriigi kohtusse või vahekohtusse. Avalikku registrisse kantud vara suhtes võib hagi tagamise abinõu rakendada ka registri asukoha järgne kohus, laeva suhtes ka kodusadama asukoha järgne kohus. Autor täheldab, et kuna TsMS § 720 kehtib nii juhul, kui vahekohtumenetluse eeldatav asukoht on välisriik, see on teadmata või soovitakse hagi tagamist Eestis algatatava *ad hoc* või institutsionaalse vahekohtumenetluse raames (TsMS § 712 lg 2), siis eelduslikult ei tohiks kohus eristada hagi tagamist rahvusvahelises vahekohtumenetluses hagi tagamisest riigisiseses vahekohtumenetluses. Seega on antud menetluse raames oluline kogu Eesti kohtupraktika, olenemata vahekohtumenetluse asukohast.

Eesti kohtud on kinnitanud, et hagi tagamist vahekohtus ei välista fakt, et pool on vaidlustanud vahekohtu pädevuse vaidlus lahendada.¹²⁸ Viimane kinnitab autori arvates seda, et isegi enne vahekohtu moodustamist, kui hagi tagamise abinõu kohaldamiseks kohus konsulteerib vastaspoolega, kes vaidlustab muu hulgas selle, et poolte vahel on üldse kehtiv vahekohtu kokkulepe, ei peaks kohus kergekäeliselt hagi tagamise abinõu kohaldamisest loobuma. Margit

¹²⁸ Viru Maakohtu 9. novembri 2007 määrus nr 2-07-46950, lk 3.

Vutt on selgitanud, et hagi tagamise alust hinnatakse tõenäolisuse ja usutavuse kohaselt.¹²⁹ Seega ei peaks hagi tagamist menetlev kohus autori hinnangul vahekohtu kokkuleppe kehtivust vaagima sisulisemalt kui hagi tagamise asjaolusid. Seoses TsMS § 382 lg-s 1 toodud nõudega, et avalduses tuleb põhistada, miks hagi kohe ei esitata, on kohus näiteks pidanud põhjendatuks vahekohtu kokkuleppes ette nähtud lepitusmenetluse läbimise.¹³⁰ Kirjeldatud vaidluses taotles pool hagi tagamist kohtult välisriigis toimuva vahekohtumenetluse tarbeks.¹³¹ See kinnitab, et kui kostja varad või isik asub Eesti kohtu tööpiirkonnas, ei näe kohus probleemi hagi tagamise abinõude kohaldamisel, olgu vahekohtumenetluse asukohaks kasvõi välisriik.

Arvestades, et hagi tagamine enne hagiavalduse esitamist on Eesti kohtupraktika näitel pigem tavapäratu,¹³² peaks aga siinkohal eristama juhtumit, kus vahekohtu kokkuleppele tuginev pool on küll hagiavalduse vahekohtumenetluses esitanud, kuid vahekohus ei ole veel moodustatud. See, et mõlemad olukorrad on kohtute vaatepunktist reguleeritud TsMS §-ga 382, mille pealkirjaks on „hagi tagamine hagi esitamata“ on seega mõneti segadusttekitav. Vahekohtumenetluse eripärasid arvestades tuleb selguse huvides märkida, et loomulikult ei ole hagi tagamise tingimuseks, et kohus asja lõppastmes ka menetlusse võtaks (näiteks vahekohtu kokkuleppe vaidlustamise tõttu), nagu praktikas varasematel aastatel ekslikult leitud.¹³³ Seega võiks ka juhul, kus vahekohtu kokkuleppele tuginev pool on juba vahekohtumenetluses hagi esitanud, julgemalt eeldada vajadust hagi tagada, kui juhul, kus vahekohtu kokkuleppele tuginev pool hagi esitamist vahekohtumenetluses alles plaanib. Kokkuvõtvalt peab autor mõneti vastuoluliselt tunnistama, et kuigi hagi tagamise abinõud võiksid kaudselt survestada pooli vahekohtumenetluse kokkuleppe kohasele täitmisele, on samavõrd tõenäoline oht, et kohtute rakendatavad abinõud veel enne, kui vahekohtumenetlus on algatatud, hakkavad takistama vahekohtu tegevust. Seega peaksid kohtud tõepoolest piirduma selliste esialgse õiguskaitsse

¹²⁹ M. Vutt. Hagi tagamine tsiviilkohtumenetluses. Kohtupraktika analüüs. Tartu 2009, lk 7. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikohus.ee/vfs/918/HagiTagamineTsiviilkohtumenetluses_Margit_Vutt.pdf

¹³⁰ Harju Maakohtu 11. aprilli 2008 määrus nr 2-08-13395.

¹³¹ Harju Maakohtu 4. märtsi 2009 määrus nr 2-08-13395, milles tühistati 11. aprilli 2008 määratud hagi tagamise abinõud, mida oli rakendatud veel enne hagi esitamist vahekohtule Londonis.

¹³² M. Vutt. Hagi tagamine tsiviilkohtumenetluses, lk 14.

¹³³ Harju Maakohtu 27. novembri 2006 määrus nr 2-06-29524; *Eesti Kaubandus-Tööstuskoja Arbitraažikohtu nõukogu taotlus hagi tagamiseks KGW NORDWIND Energie und Umwelttechnik GmbH ja AS Baltnorvent vs Est Wind Power OÜ ja Harry Raudvere*. Riigikohtu 26. aprilli 2005 määrus tsiviilasjas nr 3-2-1-43-05, p 7 jj. ajal, kui eksisteeris seadus Eesti Kaubandus-Tööstuskoja Arbitraažikohtu kohta, oli see samuti võimalik

abinõude kohaldamisega, mida on ka võimalik Eestis täita, püüdmata seejuures reguleerida välisriigis asuva kostja ja tema varade käekäiku.

2. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE VAHEKOHTUMENETLUSE AJAL

2.1. Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtus lahendatavat vaidlust

2.1.1. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel

Olukorras, kus on käimasolev vahekohtumenetlus, on vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huviks vältida paralleelmenetlusi, mis tarbetuna kohtusüsteemi ja poolte ressursse raiskavad. Kui vahekohtumenetlus on juba algatatud, on igati mõisteta, et vahekohtunikel tuleks lasta esmalt välja selgitada oma pädevus ning seejärel siis pädevust jaatades või eitades teha asjas lõplik lahend ehk vahekohtu otsus.¹³⁴ Juhul, kui vahekohtumenetlus on algatatud, võib pool, kelle hinnangul on vahekohtu kokkulepe kehtetu, proovida samas vastastikuste nõuete korral algatada kohtumenetlust mõnes riigisisises kohtus. Ka võib vahekohtumenetlust takistada püüdev pool kohtusse proovida pöörduda hagi, milles taotleatakse vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamist iseseisva küsimusena.

Eelkirjeldatud olukorra reguleerimiseks on seadusandja sätestanud TsMS § 371 lg 1 p-s 7, et kohus ei võta hagiavaldust menetlusse, kui samade poolte vahel toimub sama eseme kohta samal alusel vahekohtumenetlus. Esmapilgul on justkui tegemist kohtumenetlusest tuttava *lis alibi pendens* põhimõttega, mille kohaselt, kui samade poolte vahel on sama eseme kohta samal alusel kohtumenetluses asi, siis ei võta kohus (kellele hagi esitati) sellist asja menetlusse.¹³⁵ TsMS § 371 lg 1 p 5 sätestab nimelt samasisulise normi kohtumenetluses olevate asjade jaoks.¹³⁶ Samas

¹³⁴ Siin võib paralleele tõmmata Rahvusvahelise Õiguse Assotsiatsiooni (ing k International Law Association (ILA)) Toronto konverentsi resolutsiooni no 1/2006 „Soovitused seoses *lis pendens*’i, *res judicata* ja vahekohtumenetlusega“, lisa 1, 1. soovitus. Arvutivõrgus: <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/19> (04.05.2014). ILA resolutsiooni 1/2006 soovitus on suunatud siiski vahekohtule, mitte üldkohtule.

¹³⁵ I. Nurmela et al, lk 258.

¹³⁶ Riigikohus on asjas *G. Bi vs I. Bi* selgitanud, et TsMS § 371 lg 1 p 5 järgi menetlusse või jätab TsMS § 423 lg 1 p 4 järgi hagi läbi vaatamata, kui kohtu menetluses on samade poolte vahel asi sama eseme kohta samal alusel, kuid viidatud sätted käivad *üksnes riigisiseste menetluste* kohta. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 29. novembri 2010 kohtumäärus asjas 3-2-1-107-11, p 17. Vahekohtumenetluse puhul ei peaks selline vahetegu riigisisese ja välisriigi

on rahvusvahelise vahekohtumenetluse kommentaarides selgitatud, et *lis alibi pendens* doktriini rakendamine vahekohtu ja kohtu paralleelmenetluste korral ei ole õigustatud, kuna see eeldaks, et tegemist oleks võrdväärset pädevate instantsidega – vahekohtu kokkuleppe kehtivus välistab aga kohtu pädevuse õigusvaidlust lahendada.¹³⁷ Seega võib küsida selle järele, kas TsMS § 371 lg 1 p 7 eesmärgiks on hoopiski tugevdada TsMS §-s 730 sätestatud vahekohtu isepädevuse õigust, mille kohaselt on vahekohtul õigus määrata oma pädevus.¹³⁸ Alljärgnevalt vaadeldakse TsMS § 371 lg 1 p 7 sätte seost TsMS §-ga 730 ja eelkõige TsMS § 730 lg-ga 8, mille kohaselt kohus ei või sellist hagi – „hagi, milles palutakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus või vahekohtu õigus asja menetleda“ – kui vahekohus asjas on juba moodustatud ja ei ole oma pädevust veel eitanud. Seejärel uuritakse TsMS § 371 lg 1 p 7 rakendamise eeldusi, et selgitada, millal oleks vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel võimalik TsMS § 371 lg 1 p-le 7 tuginedes välistada kohtus paralleelmenetluse algatamine.

TsMS § 371 lg 1 p 7 tuleneb keeld võtta menetlusse hagi, milles *toimub* vahekohtumenetlus. Juhul, kui vahekohtumenetlus on algatatud (loe: toimub) Eestis, on kohtul tulenevalt TsMS § 730 lg-st 6 õigus muuta poolte *avalduse* alusel vahekohtu (esialgset)¹³⁹ otsust oma pädevuse kohta. Asko Pohla on selgitanud, et TsMS § 730 lg 6 alusel vahekohtu vaheotsuse muutmiseks avalduse esitamine ei ole siiski hagiavalduse esitamine TsMS § 371 lg 1 mõttes.¹⁴⁰ TsMS § 730 lg 6 puhul on tegemist eraldiseisva menetlusega, mis ei eelda hagi menetlusse võtmist.¹⁴¹ Selgituseks, et kui vahekohtumenetlus on algatatud või asjas on moodustatud vahekohus, ei tähenda see veel, et vaidlust on pädev lahendada vahekohus. See, kas vahekohus leiab end ühe poole vastuväidete valguses olevat pädev või mitte, võib selguda vahekohtumenetluse jooksul juhul, kui vahekohus

vahekohtumenetluse korral põhjendatud (esiteks ei ole tegemist kohtualluvuse küsimusega) ning seega peaks TsMS § 371 lg 1 p 7 kohalduma hoolimata vahekohtumenetluse asukohast.

¹³⁷ G. Born. International Commercial Arbitration, pp 3793-3794.

¹³⁸ Vahekohtu õigsusest määrata oma pädevus on TsMS-i raames kirjutanud P.-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 21-22.

¹³⁹ Tegemist ei ole vahekohtuotsusega TsMS § 746 mõistes, mida tunnustatakse ja täidetavaks tunnistatakse New York'i konventsiooni alusel.

¹⁴⁰ A. Pohla. New Arbitration Legislation in Estonia : the role of state courts in arbitral proceedings, Baltic Yearbook of International Law. Leiden, Vol 8, 2008, pp 26-27.

¹⁴¹ Ka on A. Pohla selgitanud, et „muutmise“ all on mõeldav vaid otsuse tühistamine. Vt A. Pohla. Piiriülene nõudehaldus ELis. Nõuete esitamine vahekohtumenetluses. 19. September 2013, lk 29. Arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/cross-border-enforcement/estonia/cbb_tallinn_presentation_pohla_et.pdf (04.05.2013). Sellise eelduse kohaselt ei ole otsuse tühistamise tagajärjeks siiski vahekohtu kokkuleppe kehtivus.

jaatab oma pädevust nõ esialgse (vahe)otsusega,¹⁴² nagu Eestis toimuva vahekohtumenetluse puhul eeldatakse tulenevalt TsMS § 730 lg-st 5, või alles lõppotsuses.¹⁴³ Asko Pohla selgitab, et TsMS § 730 lg 8, mille kohaselt „kohus ei või sellist *hagi* menetlusse võtta (s.o. milles palutakse tuvastatakse vahekohtu pädevus või vahekohtu kokkuleppe kehtivus), kui vahekohus asjas on juba moodustatud ja ei ole oma pädevust veel eitanud“ mõtteks on välistada tuvastushagid vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks pärast vahekohtu moodustamist.¹⁴⁴ TsMS § 730 lg 6 ja TsMS § 730 lg 8¹⁴⁵ räägivad seega erinevatest menetlustest, mistõttu on regulatsioon esmapilgul mõnevõrra eksitav. Nähtavasti ei ole tulenevalt TsMS § 730 lg-st 8 võimalik tuvastushagi korras vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastada pärast *vahekohtu moodustamist*. Eelkirjeldatust tuleks aga omakorda eristada TsMS § 371 lg 1 p-s 7 sätestatud, et kohus ei võta menetlusse hagi, milles „samade poolte vahel toimub sama eseme kohta samal alusel vahekohtumenetlus“. TsMS § 371 lg 1 p 7 välistab pooltel sama vaidlusküsimuse osas kohtusse pöörduda, va esitada iseseisev tuvastushagi, kuni vahekohtu moodustamiseni tulenevalt TsMS § 371 lg 1 p 8 ja § 730 lg 8 koosmõjust. Kuigi ei saa eitada, et Eesti õiguskorras lubatakse iseseisvaid tuvastushagisid vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks sarnaselt Saksamaa regulatsiooniga,¹⁴⁶ siis on Eestis välistatud kohtul sama vaidlusküsimust menetleda, kui vahekohtumenetlus on algatatud. ZPO §-st 1032 (1) sellist keeldu ei tule ning kui kohtusse on esitatud hagi, milles muu hulgas tuleb lahendada vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimus tulenevalt kostja vastuväitest, siis ei pea kohus ootama eelnevalt vahekohtu (vahe)otsust selle kohta, kas vahekohtu kokkuleppe on kehtiv.¹⁴⁷ TsMS § 371 lg 1 p 7 kohaselt ei ole Eestis kohtul aga pärast vahekohtumenetluse algatamist võimalik hagi menetlusse võtta, kui kostja peaks esitama vastuväite tulenevalt algatatud vahekohtumenetlusest. Üllatuslikult ehk võib seetõttu

¹⁴² Nõustudes hiljutiste kirjutistega sel teemal, ei saa sisuliseks otsuseks autori arvates pidada otsust vahekohtu pädevuse kohta, mille vahekohus teeb TsMS § 730 lg 5 alusel olukorras, kus pool on vahekohtu pädevuse vaidlustanud. Vt ka P. - M. Põldvere poolt tõdetut, et TsMS § 730 lg 5 alusel tehtud „otsus“ on sisuliselt hoopiski korraldus. P.-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 23-24.

¹⁴³ N. Erk. Parallel Proceedings, pp 30-31.

¹⁴⁴ A. Pohla. New Arbitration Legislation in Estonia, p 27; Selguse huvides tuleb siiski selgitada, et kuivõrd käesoleva magistriltöö 2. ptk-s räägitakse menetlustest kohtus laiemalt „vahekohtumenetluse ajal“, mille algushetke ajaks võib mõista nii vahekohtumenetluse algatamist kui ka vahekohtu moodustamist, siis tuvastushagi vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks on TsMS § 730 lg-st 8 tulenevalt võimalik, kuni ajahetkeni, mil vahekohus on moodustatud ning kokkulepitud arv vahekohtunikke on nimetatud.

¹⁴⁵ Tuvastushagi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas menetletakse TsMS § 423 lg 1 p 6 alusel, mille kohaselt hagi jäetakse läbi vaatamata, kui pooled on sõlminud lepingu vaidluse andmiseks vahekohtu lahendamata, välja arvatud juhul, kui hagi on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust.

¹⁴⁶ H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds), Arbitration in Germany, pp 151-152.

¹⁴⁷ S. Brekoulakis. The Negative Effect of Compétence-Compétence, pp 8, 9 out of 18.

lähema sõnastuse TsMS § 371 lg 1 p-le 7 leida Prantsuse CPC art-st 1448, mille kohaselt kohus keeldub asja, mis on hõlmatud vahekohtu kokkuleppega, menetlusse võtmast, kui asjas on moodustatud vahekohus.¹⁴⁸ Prantsuse kohtud peavad hoiduma seega vahekohtu kokkuleppe kehtivusele hinnangut andmast enne, kui vahekohus seda teeb.¹⁴⁹

Nähtub, et Eestis toimuva vahekohtumenetlus korral ei ole võimalik välistada seda, et kohus veel enne vahekohtumenetluse lõppu hindab vahekohtu kokkuleppe kehtivust, kui vahekohus kooskõlas TsMS § 730 lgga 5 vastava (vahe)otsuse oma pädevuse kohta teeb. Välisriigi vahekohtumenetlustesse TsMS § 730 lg 6 alusel läbiviidav menetlus aga ei puutu. Igal juhul on välistatud paralleelselt samas asjas hagiavalduse esitamine kohtusse vahekohtumenetluse toimumise ajal. Seega ei ole vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel pärast vahekohtumenetluse algatamist esmapilgul vaja karta, et kohus sekkuks samaaegselt vahekohtumenetlusse toimuvasse või võtaks paralleelselt menetlusse hagi samas asjas. Järelduste tegemiseks tuleb siiski täpsustada TsMS § 371 lg 1 p 7 reguleerimisala ehk selgitada, mida tuleks mõista käimasoleva vahekohtumenetluse all, ja seejärel tuleb täpsustada, millal toimub vahekohtumenetlus samade poolte vahel sama eseme kohta samal alusel.

Esiteks on oluline täpsustada, mida mõista ajalisel perspektiivis selle all, et asjas „toimub vahekohtumenetlus“. Nimelt loetakse Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral TsMS §-st 735 tulenevalt vahekohtumenetlus alanuks päeval, mil kostja saab kätte vahekohtu vaidluse lahendamiseks esitatud hagiavalduse, kui pooled ei ole kokku leppinud teisiti. See, et pooled võivad „kokku leppida teisiti“ viitab olukorrale, kus vahekohtu kokkuleppes on selgesõnaliselt või kaudsemalt läbi vahekohtumenetlusele kohaldatava reglemendi määratud kindlaks, et vahekohtumenetlus algab muul hetkel, kui kostja poolt hagiavalduse kättesaamisega. Siinjuures tuleb kohtutel arvestada, et kui *ad hoc* vahekohtumenetluse puhul on loogiliselt tõesti vahekohtumenetluse alguseks kostja poolt hagiavalduse kättesaamise päev, siis institutsionaalse vahekohtumenetluse puhul on selleks tihti hoopiski päev, mil hagiavaldus laekus vahekohtuinstitsioonile.¹⁵⁰ Sellest hetkest tuleb lugeda vahekohtumenetlus käimasolevaks isegi, kui vahekohus moodustatakse alles kuude pärast.

¹⁴⁸ N. Erk. Parallel Proceedings, p 114.

¹⁴⁹ S. Brekoulakis. The Negative Effect of Compétence-Compétence, p 4 out of 18

¹⁵⁰ ICC vahekohtumenetluse reglement, artikkel 4(2); SCC vahekohtumenetluse reglement, artikkel 4.

Vahekohtumenetlus, mis välistab samade poolte vahel samal alusel ja sama esemega hagi menetlusse võtta, võib seejärel kesta veel aastaid. Nimelt lõppeb vahekohtumenetlus TsMS § 747 lg 1 kohaselt alles siis, kui vahekohus on teinud sisulise otsuse (va TsMS § 747 lg-s 2 nimetatud alused, mil vahekohus lõpetab otsusega muudel juhtudel vahekohtumenetluse). Vahekohtu isepädevuse õiguse põhimõtte positiivse efekti tunnuseks on see, et TsMS § 730 lg 3 kohaselt ei peata ega lõpeta vahekohtumenetlust see, kui vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tuginev pool taotleb kohtult vahekohtu pädevuse otsuse muutmist TsMS § 730 lg 6 alusel. Seega on tegemist jätkuvalt käimasoleva vahekohtumenetlusega, mis kohustab kohtul „samade poolte vahel sama eseme kohta samal alusel vahekohtumenetluse“ toimumise korral hagi menetlusse võtmisest keelduda. Vaid juhul, kui Eestis toimuv vahekohus on tunnistanud end ebapädevaks ja TsMS § 730 lg 7 kohaselt „*taastub tavaline kohtualluvus*“ (loe: kohus on pädev), võib kohus asja menetlusse võtta.¹⁵¹ Kui kohus peaks Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral TsMS § 730 lg 6 alusel esitatud avalduse läbivaatamisel jõudma otsuseni, et vahekohtu kokkuleppe on kehtetu, on loomulikult küsitav, kas sellega on vahekohtumenetlus lõppenud. TsMS § 747, mis reguleerib vahekohtumenetluse lõppemist Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral, ei sätesta otseselt, et vahekohtumenetlus lõppeb, kui kohus on TsMS § 730 lg 6 alusel esitatud avalduse menetlemise tulemusena leidnud, et vahekohtu kokkuleppe on kehtetu. TsMS § 747 lg 2 p 4 küll sätestab, et vahekohtumenetlus lõppeb, kui vahekohus on seisukohal, et menetlust on võimatu jätkata vahekohtu kokkuleppe lõppemise või muul põhjusel. Seega ei piisa vahekohtumenetluse lõpetamiseks kohtu seisukohast, vaid just vahekohus peab otsustama vahekohtumenetluse lõpetamise. Võib arvata, et vahekohus siiski lõpetab vahekohtumenetluse otsusega kartuses, et vahekohtuotsus tühistatakse vastasel juhul TsMS § 753 lg 1 p 2 alusel poole taotlusel.

Eeltoodut arvestades võiks arvata, et TsMS § 371 lg 1 p 7 välistab vahekohtu kokkuleppele tugineva poole vaatepunktist üsnagi pikaajaliselt võimalikud taktikalised sammud, mille eesmärgiks on häirida vahekohtumenetlust. Samas piirab TsMS § 371 lg 1 p 7 rakendamist sättes sisalduv kvalifikatsioon „samade poolte vahel samal esemel ja alusel“ ehk „selles asjas“.¹⁵²

¹⁵¹ A. Pohla leiab, et selline otsus TsMS § 730 lg 7 alusel, millega vahekohus eitab oma pädevust on lõppotsus, mida on võimalik tühistada TsMS § 751 alusel. A. Pohla. Piiriülene nõudehaldus ELis, lk 29. P-M. Põldvere on seisukohal, et muutmine ei viita tühistamisele/tunnustamisele, kuna tühistada saaks vaid vahekohtuotsust. P-M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 23.

¹⁵² Selline kolme samasuses test on omane lahendi *res judicata* hindamisel tsiviilõiguse perekonda kuuluvatele õiguskordadele, samas kui üldise õiguse maades välistatakse nõudeid laiemalt. G. Walters, Fitting a Square Peg into a Round Hole: Do Res Judicata Challenges in International Arbitration Constitute Jurisdictional or Admissibility Problems? – Journal of International Arbitration, 2012, Vol 29, No 6, pp 654-656.

Sarnaselt kohtualluvuse kontrollimisega (kuigi antud juhul on tegemist kohtu pädevuse küsimusega¹⁵³), on kohtulik kontroll eelduslikult ka TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel hagi menetlusse võtmisest keeldumise korral mõnevõrra ulatuslikum kui tavapäraselt.¹⁵⁴ Sellest tulenevalt eeldab autori hinnangul sätte kohaldamine kohtu poolt kõigepealt kontrolli, kas kõik kohtumenetluses esitatud nõuded on juba esitatud vahekohtumenetluses. Kui vastus on eitav, siis tuleks teha veel ka alternatiivne kontroll, selgitamaks, kas nõuded on kaetud kehtiva vahekohtu kokkuleppega.¹⁵⁵ Kui jah, siis tuleks keelduda TsMS § 371 lg 1 p 8 ja TsMS § 730 lg 8 koosmõjust tulenevalt hagi menetlemast, kuna vaidlus on antud lahendada vahekohtule, vahekohus on moodustatud ja vahekohus pole veel oma pädevust eitanud.

Vaevalt leidub hagejat, kes esmalt algatab vahekohtumenetluse ning seejärel pöördub samade nõuetega veel riigisisesse kohtusse (kuigi nõude aegumise välistamiseks võiks see mõningal juhul õigustatud olla).¹⁵⁶ Seega on küsitav ka nõuete samasuse olemasolu, mida sätte rakendamine eeldab. Nõuete samasuses all mõeldakse Riigikohtu seisukohast tulenevalt kahte samasugust haginõuet, mida põhjendatakse sama tegeliku elu juhtumiga (faktikogumiga).¹⁵⁷ Vastastikuste nõuete puhul on loomulikult võimalik, et üldkohtus vahekohtu kokkuleppele tuginev, ent kostja rolli jäänud pool on varem juba vahekohtumenetluse algatanud. Sel juhul võiks üldkohtus hagiavalduse teinud pool oma nõuded esitada ka juba käimasolevas vahekohtumenetluses vastuhagi korras. Samas, kui ta seda teinud ei ole, ei ole sellised nõuded käimasoleva vahekohtumenetluse esemeks.¹⁵⁸ Seega ei oleks siinkirjutaja arvates kohtusse

¹⁵³ M. Torga. Rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimine Eesti kohtutes. – Juridica III/2013, lk 193.

¹⁵⁴ Riigikohtu 9. detsembri 2008 määrus tsiviilasjas nr 3-2-1-130-08, p 13.

¹⁵⁵ Autorile ei ole teada lahendeid, kus kohus oleks analüüsinud TsMS § 371 lg 1 p 7 rakendamist olukorras, kus on käimasoleva vahekohtumenetlust. Küll on TsMS § 371 lg 1 p-le 7 viidatud lõppenud vahekohtumenetluse raames. Viru Maakohus on kohaldanud sätet tsiviilasjas nr 2- 08- 50034 tehtud 23. juuli 2008 määruses seoses töövaidluskomisjoni otsuse jõustamisega, mille suhtes ei ole võimalik siiski rakendada vahekohtumenetlust reguleerivat sätet TsMS § 371 lg 1 p 7, nagu kohus ekslikult rakendas.

¹⁵⁶ V. Kõve. Aegumise peatumine, lk 529.

¹⁵⁷ Riigikohus on seda põhimõtet hiljuti korranud näiteks 31. märtsil 2014 asjas nr 3-2-1-16-14 tehtud lahendi punktides 12-13 seoses menetluse lõpetamise alustega. Ka TsMS § 428 lg 1 p 2 rakendamise tingimuseks, et vaidlus oli samade poolte vahel samal alusel sama hagi eseme üle.

¹⁵⁸ Autor märgib, et TsMS-i 14. osa seda rahvusvaheliselt tunnustatud põhimõtet, et vahekohus lahendab vaid küsimused, mida pooled on palunud vahekohtul lahendada, väga hästi ei reguleeri. Eelduslikult peaks seda ehk reguleerima TsMS § 751 lg 1 p 4: „*vahekohtu otsus käsitleb vaidlust, mida ei ole vahekohtu kokkuleppes nimetatud või mis ületab vahekohtu kokkuleppes määratud piire*“. Sätte sõnastus on limiteeritud vaid vahekohtu kokkuleppe ulatusega (*scope of the arbitration agreement*), kuid ei räägi New York'i artiklis 5(1)(c) nimetud nn *terms of submissions* 'ist, mis määrab vahekohtu mandaadi, milliseidvaidluseid tuleb vahekohtumenetluses sellel korral lahendada.

pöördunud poole nõuete näol enam tegemist sama esemega samal alusel, nagu TsMS § 371 lg 1 p 7 rakendamine eeldab. Juba elulised asjaolud, mille tuvastamisega kohtusse pöördunud hageja oma nõude seob, ei pruugi vastastikuste nõuete puhul olla samad. Samas, kui vastuhagi rahuldamine välistaks hagi rahuldamise, oleks hagide samasus olemas.¹⁵⁹ Nähtub, et vahekohtu kokkulepet eirata sooviv pool võiks kergesti TsMS § 371 lg 1 p 7 eesmärki rikkuda, milleks eelduslikult on kohtu poolt paralleelmenetluse algatamise välistamine. Piisab vaid mõne nõude esitamisest, mida vahekohtumenetluses ei ole esitatud ja mille üle vahekohtunikel puudub seega käimasolevas menetluses mandaat, et kohtul oleks võimalik ka käimasoleva vahekohtumenetluse korral, kuid teiste nõuete alusel hinnata sellise vahekohtu kokkuleppe kehtivust, mille alusel juba vahekohtumenetlus on algatatud. Sellisel juhul tuleb aga hinnata, kas ka vahekohtus esitamata nõuded on hõlmatud vahekohtu kokkuleppega tulenevalt TsMS § 371 lg 1 p-st 8. Kui jah, tõusetub omakorda küsimus, kas kohus saab hakata hindama vahekohtu kokkuleppe kehtivust, kui sellise vahekohtu kokkuleppe alusel toimub parasjagu vahekohtumenetlus. Eelnev analüüs TsMS § 370 lg 8 suhtes nimelt näitas, et tuvastushagi esitamine on ajas piiratud, sest seda saab teha vaid kuni vahekohtu moodustamiseni, samas on Eesti kohtupraktika seni näidanud, et küsimus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest lahendatakse tuvastuskaebuse raames isegi, kui see on vajalik vaid kohtu pädevuse väljaselgitamiseks põhivaidlust lahendada. Kuna autorile teadaolevalt puudub praktika, kuidas TsMS § 371 lg 1 p 7 on praktikas „toimuva“ vahekohtumenetluse korral rakendatud, võib siiski eeldada, et selle sätte alusel võimalik vahekohtu kokkuleppe täitmist tagada siiski vaid selgepiiriliste rikkumist korral, kui hagide samasus vahekohtumenetluses ning kohtumenetluses esitatud nõuetes on selgesti tuvastatav. Võib küll olla mõeldav, et vahekohus parasjagu kõiki pooltevahelisi vaidlusküsimusi vahekohtumenetluses ei lahenda, mis aga ei tähenda, et poolte poolt vahekohtumenetlusesse mitte esitatud nõudeid oleks võimalik vahekohtu kokkulepet eirates lahendada vahekohtus.

Eeltoodust tulenevalt on autori arvates TsMS § 371 lg 1 p-l 7 praktiline kasutatavus väike – sellist hagide samasust on keeruline ette kujutada ning keerulisemate faktiliste asjaolude puhul ei oleks hagi menetluses võtmisel tõenäoliselt võimalik otsustada, kas tegemist on ikka hagide samasusega. Lõppkokkuvõttes viiks see selleni, et kui ka parasjagu käimasolevas vahekohtumenetluses kohtusse pöördunud poole nõudeid ei lahendata, on need nii ehk naa siiski hõlmatud vahekohtu kokkuleppega. Sel juhul peaks keelduma hagi menetluses võtmisest TsMS §

¹⁵⁹ M. Vutt Hagi alus ja ese, lk 17.

371 lg 1 p 8 alusel. Juhul, kui seadusandja on aga tõepoolest soovinud järgida Prantsuse võrdlemisi liberalistlikku lähenemist ning keelata kohtul hagi ja muu hulgas vahekohtu kokkuleppe kehtivust menetleda, kui vahekohtumenetlus on juba algatatud, on see Eestis toimuva vahekohtumenetluse korral piisavalt tagatud TsMS § 730 lg-ga 8 alates vahekohtu moodustamisest.

2.1.2. Hagi läbivaatamata jätmine TsMS § 423 lg 1 p 5 alusel

TsMS § 423 lg 1 p 5 alusel jätab kohus hagi läbivaatamata, kui pooled *on alustatud* vahekohtumenetlust samal alusel sama vaidluseseme üle. Grammatiline võrdlus hagi menetlusse võtmisest keeldumise sättega, s.o TsMS § 371 lg 1 p-ga 7, mille kohaselt kohus ei võta hagiavaldust menetlusse, kui samade poolte vahel on sama eseme kohta samal alusel vahekohtumenetluses tehtud kehtiv lahend või kui toimub vahekohtumenetlus sellises asjas, annab alust arvata, et seadusandja on tahtnud TsMS § 423 lg 1 p-ga 5 reguleerida juhtumit, kus pooled pärast hagi menetlusse võtmise üle otsustamist „on alustanud“ vahekohtumenetlust. Ka Prantsusmaal võimaldatakse pooltel pärast üldkohtus hagimenetluse algatamist siiski kokkuleppe korras CPC art 1446 alusel suunata vaidluse lahendamine vahekohtusse.¹⁶⁰ See tähendab, et pooled sõlmivad pärast kohtumenetluses hagi esitamist vahekohtu kokkuleppe.¹⁶¹ Ühtlasi tähendab, et TsMS § 423 lg 1 p 5 reguleerib vaid olukordi, kus pooled on kokkuleppeliselt suunanud vaidluse vahekohtusse, mis niikuinii nõuab poolte koostööd. TsMS § 423 lg 1 p 5 tagab seega vaid, et ka kohtusüsteem poolte kokkuleppega arvestab ning kohus jätab hagi läbi vaatamata.

Küsitav on aga, millise sätte alusel peaks kohus jätma hagi läbi vaatamata, kui hagi võeti ekslikult menetlusse TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel, st seotud asjas toimus küll vahekohtumenetlus, kuid kohus ei olnud teadlik vahekohtumenetluse toimumisest. Sellisel juhul peaks vahekohtu

¹⁶⁰ Y. Derains and L. Kiffer. National Report for France (2013) – Jan Paulsson (ed), International Handbook on Commercial Arbitration. Kluwer Law International 1984, Supplement No. 74, May 2013, p 15.

¹⁶¹ Ing k tuntakse sellist kokkulepet, millega allutatakse juba tõusetunud vaidlus vahekohtule, kui *compromis* (vt ka I. Nurmela, lk 305) ja ka *submission agreement*. Näiteid sellistest klauslitest võib näha G. Born vahekohtumenetluse kokkulepete koostamise juhendis. G. Born. International Arbitration and Forum Selection Agreements: Drafting and Enforcing, 4th edition . Kluwer Law International, 2013, pp. 185 - 186 . Vt ka termineid vahekohtumenetluse ja alternatiivse vahekohtumenetluse kohta http://www.ut.ee/jur_am_termin/word4.html

kokkuleppele tuginev kostja eelduslikult tuginema TsMS § 371 lg 1 p-le 8, kuna vahekohtumenetluses olevad vaidlused on hõlmatud vahekohtu kokkuleppega. Pealegi tuli tõdeda, et hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 kohaselt on vägagi piiratud tulenevalt sellest, et sätte rakendamiseks oleks nõutav üsnagi selgepiiriline hagide samasus. Kuna aga autori hinnangul nõuab hagide samasuse tuvastamine mõneti asjaoludega tutvumist, võib õiguslikult ja faktiliselt keerukate vaidluste puhul osutada vajalikuks hagi esmalt menetlusse võtta ja seejärel välistada nende nõuete menetlemine TsMS § 423 lg 1 p 5 alusel, kui jaatada, et sätte rakendub laiemalt kui vaid nn *compromis* kokkulepetele, millega pooled allutavad vaidluse vahekohtu kokkuleppe pärast vaidluse tõusetumist..

2.1.3. Menetluse peatamine analoogia korras TsMS § 356 lg 1 alusel

Töö esimeses osa punktis 1.1.3 vaadeldi täpselt sama artikli, TsMS § 356 lg 1 alusel olukorda, kus kohus peaks vahekohtu kokkuleppega taotletavate eesmärkide tagamiseks võimaldama analoogia korras menetluse peatada juhtudel, milles vahekohtumenetluses tuleks tuvastada õigussuhte olemasolu ja puudumine, millest sõltub kohtuotsus. Ainuke vahe võrreldes eelnevalt esitatud analüüsiga on antud peatüki raames see, et vahekohtumenetlus, milles tuvastatakse kohtuotsuse jaoks oluline õigussuhe, on juba käimasolev. Nimelt sedastab TsMS § 356, et kohus võib menetluse peatada, kui otsus sõltub täielikult või osaliselt õigussuhte olemasolust või puudumisest, „*mis on teise käimasoleva kohtumenetluse ese*“. Kui veel arvestada TsMS §-ga 9, mille lõige 2 mainib pädeva kohtuna vahekohut, siis võib eeldada, et vajadusel on kohtul võimalik TsMS § 9 lg 2 ja TsMS § 356 lg 1 koostoimel menetlus peatada.

On selge, et kehtiva vahekohtu kokkuleppe korral ei saa kohus vahekohtu kokkuleppega hõlmatud küsimusi tuvastada, kuna kohtul puudub tulenevalt TsMS § 371 lg 1 p-st 8 selleks pädevus. Samas, kui asjassepuutuva vahekohtu kokkuleppe alusel ja asjassepuutuvas küsimuses on vahekohtumenetlus juba algatatud, tekitab menetluse peatamine kohtutel tõenäoliselt ka vähem küsitavusi – menetluse venitamise oht, mida kohus menetluse peatamisel tingimata arvestab, on väiksem.¹⁶² Seetõttu on vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvides kindlasti

¹⁶² AKTSIASELTSI KIRKE ja Jelena Oti vs OÜ Altmäe Investeeringud. Riigikohtu tsiviilkolleeegiumi 21. septembri 2011 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-62-11, p 12; Tiskre elanike MTÜ vt Leili Meelaku. Riigikohtu tsiviilkolleeegiumi 11. novembri 2011 kohtumäärus tsiviilasjas nr 3-2-1-62-11, p 17.

kiiremas korras vahekohtumenetlus algatada, enne kui hagimenetluses tõusetub võimalik küsimus vahekohtu kokkuleppe kehtivusest. Juhul, kui kohus võtab seisukoha tähtsust omava õigussuhte tuvastamist välistava vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas, võib seejärel võimatuks muutuda Eestis toimuva vahekohtumenetluse algatamine tulenevalt TsMS § 730 lg 8 1. lausest.

2.2. Vahekohtu kokkuleppe täitmisele kohustamine

2.2.1. Rahvusvahelise vahekohtu kokkuleppe täitmisele suunatud sooritusahgi

Olukorras, kus vahekohtumenetlus on juba algatatud, ei ole vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel enam mõistlikku vajadust eraldiseisvalt hakata tuvastushagi korras lahendama küsimust vahekohtu kokkuleppe kehtivusest. Küll aga võib tõrkuva vastaspoole korral tekkida küsimus, kas riigisisese kohtu abiga oleks võimalik riikliku sunnijõuga kohustada vastaspoolt vahekohtumenetluses osalema. Aastakümneid New York'i konventsiooni alaseid kohtulahendeid koondavat aastaraamatut toimetanud Albert Jan van den Berg on selgitanud, et New York'i konventsiooni art 2(3) sõnastusest „kohus [...] *suunab vahekohtumenetluse*“ on võimalik tuletada ka kohtu kohustus sundida vahekohtu kokkulepet rikkuvat poolt kohasele täitmisele¹⁶³. Tegemist on valdavalt USA-keskse tõlgendusega New York'i konventsiooni art-st 2(3) tulenevale kohustusele, mille väljendusena rahuldab kohus FAA § 4 ja § 206 alusel vahekohtu kokkuleppe täitmise nõude,¹⁶⁴ millega kohustab tõrksat poolt vahekohtumenetlusest osa võtma.¹⁶⁵ Rõhk ei ole siin seega mitte negatiivsete kohustuste täitmisel, millega garanteeritakse, et pool vahekohtu kokkuleppe vastaselt ei hage poolt riigisiseses kohtus, „vaid otsese kohustusega

¹⁶³ A. J. van den Berg. Consolidated Commentary Cases Reported, pp 612.

¹⁶⁴ D. Tan on arutlenud vahekohtu kokkuleppe täitmise kohustamiseks lepingu täitmise nõude (ing k *specific performance*) esitamise võimalikkusele. D. Tan. Enforcing International Arbitration Agreements in Federal Courts: Rethinking the Court's Remedial Powers. – Virginia Journal of International Law, 2007, Vol 47, No 3, pp 558; USA Ülemkohus tõlgendas kohustust järgnevalt: „*FAA does not confer a right to compel arbitration of any dispute at any time; it confers only the right to obtain an order directing that “arbitration proceed in the manner provided for in [the parties'] agreement.”* [Volt Information Sciences, Inc. v. Board of Trustees of Leland Stanford Junior University](#), 489 U.S. 468, U.S. Cal., 1989. March 06, 1989, para (1)(a), pp 469-470.

¹⁶⁵ B. T. King. “Through fault of their own”--Applying Bonner Mall's Extraordinary Circumstances Test to Heightened Standard of Review Clauses.- Boston College Law Review, 2004, Vol 45, No 4, lk 957; vt lisaks Steinbrück, B. Orders Compelling Performance of Arbitration Agreements, pp 178; G. B. Born. International Commercial Arbitration, pp 1015-1016.; Pub.L. 68–401, 43 Stat. 883, enacted February 12, 1925, codified at 9 U.S.C. § 4 et seq. Available at: http://constitution.org/uslaw/sal/043_statutes_at_large.pdf (04.05.2014).

pöörduda vahekohtumenetlusse“.¹⁶⁶ Samas on just võrdlusriigiks valitud Saksamaal arutletud USA näitel lepingulist õiguskaitsevahenditega vahekohtu kokkulepete täitmist, olgugi et ettevaatlikult, kuivõrd vahekohtu kokkuleppele täitmisele kohustamisel on oht sekkuda lubamatult vahekohtute pädevusse, eriti veel, kui vahekohtu asukohariik on välisriigis.¹⁶⁷

Rahvusvahelise vahekohtumenetluse autonoomusust ning piiriülest mõju arvestades enamikes riikides pooli vahekohtu kokkuleppe täitmisele otseselt ei kohustata. Leitakse, et lepingu täitmise nõudmise hagi esitamine riigisisesse kohtusse ei ole, „kas menetlusõiguslike meetmete olemasolu tõttu üldse vajalik, või on see eririikide kohtute vahelise vastastikuse lugupidamise ja viisakuse tõttu täiesti ebasobiv“.¹⁶⁸ Samas on vahekohtumenetluse lepinguõiguslikku iseloomu silmas pidades tegemist kõige tavalisema täitmise nõude rahuldamisega.¹⁶⁹ Kuigi on omaette küsimus, kuidas oleks võimalik sooritushagi rahuldamisega tehtud lahendit hilisemas täitemenetluses täitmisele pöörata, vajab sooritushagi esitamise võimalikkus analüüsi ka Eesti kontekstis.

2.2.2. Eesti riigisisese kohtu võimalus kohustada vahekohtu kokkuleppe osapoolt pöörduma vahekohtusse

TsMS loomulikult ei sätesta, et kohus, tuvastanud kehtiva vahekohtu kokkuleppe, kohustab pooli vahekohtumenetlusest aktiivselt osa võtma. Võib arutelda, et kuna Riigikohus on mitmel korral rõhutanud vahekohtu kokkuleppe lepingulist iseloomu, siis oleks tegemist puhtalt lepingu kohase täitmise nõudega. Kui vahekohtu kokkuleppele kohalduks Eesti õigus, võiks VÕS § 108 lg 2 alusel näiteks esitada mitterahalise kohustuse täitmise nõude. Välisriigis toimuva vahekohtumenetluse puhul võiks see kõne alla tulla siis, kui pooled on allutanud vahekohtu kokkuleppe Eesti õigusele.¹⁷⁰ Kuigi kohus on rangelt seotud TsMS-s sätestatuga ning TsMS

¹⁶⁶ J. D. M. Lew on selgitanud, et tegelikkuses väljastavad USA kohtud paralleelselt ka hagi esitamise keelu (*anti-suit injunction*). J. D. M. Lew. Does National Court Involvement Undermine the International Arbitration Process? – American University International Law Review, 2009, Vol 24, No 3, pp 527.

¹⁶⁷ B. Steinbrück Orders Compelling Performance of Arbitration Agreements, p 182.

¹⁶⁸ G. Born. International Commercial Arbitration, p 1016.

¹⁶⁹ B. Steinbrück. Orders Compelling Performance of Arbitration Agreements, pp 181.

¹⁷⁰ USA kohtud leiavad, et nõ sooritushagi täitmise nõude rahuldamine ei olene mitte vahekohtu kokkuleppele kohalduvast õigusest, mille järele nad üldse ei küsigi, vaid *lex fori*'st. Sellise vaate sobimatusest rahvusvahelise

§ 713 keelab kohtul vahekohtumenetluses teha muid „toiminguid“ kui neid, mida seadusega on ette nähtud, siis lepingu täitmise nõue ei ole kohtutoiming. Pigem on see samm edasi tavapärasest vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamisest. Seetõttu ei ole töö autor arvates otseselt võimalik välistada võimalust esitada Eesti õiguskorras vahekohtu kokkuleppe kui lepingust tuleneva kohustuse täitmise nõuet.

Samas ei näe autor põhjust, miks vahekohtu kokkuleppele tuginev poole peaks ilmtingimata olema huvitatud vastaspoolt riikliku sunnijõuga osa võtma vahekohtumenetlusest. See oleks vajalik, kui vastasel juhul muutuks võimatuks vahekohtu loomine või vahekohtuotsuse tegemine. Õnneks riikides, kus vahekohtumenetluse regulatsioon on välja töötatud mudelseaduse pinnalt, sh Eestis, ei välista ühe poole osavõtmatus vahekohtumenetluse toimumist ega vahekohtuotsuse tegemist, kui kostja menetlust boikoteerib. Nimelt on Eesti kohus pädev pärast vahekohtumenetluse algatamist kaasa aitama vahekohtu moodustamisele TsMS § 724 ja § 725 alusel nii juhul, kui vahekohtu kokkuleppe kohaselt on vahekohtumenetluse asukohaks Eesti, kui ka juhul, kus vahekohtumenetluse asukohariik on kindlaks määramata, kuid üks osapooltest omab Eestis elu-, asu- või tegevuskohta (TsMS § 712 lg 3). Seejärel on juba vahekohtul endal õigus määrata kindlaks, kas ta on pädev vaidlust lahendama TsMS § 730 lg-st 1 tulenevalt. Kuna vahekohtumenetlus lõpeb vaid juhul, kui mõlemad pooled vahekohtumenetluses ei osale (TsMS § 747 lg 2 p 3), võib vahekohus oma pädevuses veendununa jätkata vaidluse menetlemist. Samas, kui vahekohtumenetlust eirav pool otsustab hagile mitte vastata, tähendab see autori arvates seda, et ta kaotab TsMS § 730 lg 2 ja lg 4 koostoimest tulenevalt õiguse hilisemalt vaidlustada vahekohtu pädevust ning taotleda TsMS § 751 lg 1 p 2 alusel kohtuotsuse tühistamist. Kuigi taktikaliselt vahekohtumenetlusest hoiduv isik võib menetluse kulgu teha raskemaks eelkõige seetõttu, et vastaspoole käes võivad tihti olla õiguslikku relevantsust omavad tõendid, on selgelt tõsisemad tagajärjed algatatud vahekohtumenetluse eiramisel just passiivsele poolele.¹⁷¹

Eitamata otseselt võimalust juba algatatud vahekohtumenetluse korral esitada vahekohtu kokkuleppe täitmiseks sooritusnõuet, peab tänases hetkes siiski veel paika, et kohus, mille tööpiirkonnas asub vahekohtu toimumiskoht, omab vahekohtumenetluse üle kõige suuremat kontrolli. Seega rahvusvaheliste vahekohtu kokkulepete täitmise tagamisel võiks sooritusnõue

eraõiguse põhimõtetega võib lugeda lähemalt: B. Steinbrück. Orders Compelling Performance of Arbitration Agreements, pp 182-183.

¹⁷¹ Seetõttu on ka küsitav, kas olukorras, mil vahekohtumenetlus on algatatud, kuid teine pool menetlust eirab, on võimalik rääkida lepingu rikkumise tagajärjel tekkinud kahjust.

kõne alla tulla vaid vahekohtumenetluse asukoha kohtu tööpiirkonnas. Ühtlasi tähendab see, nagu tuli tõdeda ka ülal analüüsitud tuvastushagi korral, et kuigi kohus peaks ka sooritusnõude korral tingimata võtma seisukoha vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas, oleks meetme piiriülene mõju Euroopa Liidu õigusaktide alusel välistatud: lahendi esemeks oleks otseselt vahekohtu kokkuleppe kehtivus, mistõttu ei kuuluks selline kohtuotsus määruse nr 44/2001 reguleerimisalasse tulenevalt määruse art-st 1(2)(d), mille kohaselt ei kohaldu määrus vahekohtumenetlusele ja seega kohtuotsustele, millega tuvastatakse vahekohtu kokkulepete kehtivus.

2.3. Hagi tagamine käimasoleva vahekohtumenetluse korral

Hagi tagamine võiks olla vahekohtu kokkuleppele tugineva poole jaoks sama tulemuslik ka olukorras, kui vahekohtumenetlus on algatatud. Juhul, kui kohus peakski hagi tagama seoses vahekohtusse esitatud nõuetega, tuleks oluliselt vähem karta, et vahekohtu kokkuleppe alusel tehtud vahekohtuotsust ei oleks võimalik hiljem täita või et see muutuks lausa võimatuks. Kuna TsMS § 720 kohaldub hagi tagamise küsimustes ka juhul, kui vahekohtumenetlus on algatatud, Tulenevalt TsMS §-st 731, mis sätestab vahekohtu õiguse hagi tagada, on ahekohtu kokkuleppe kehtivusele tugineva poole vaatepunktist nähtavasti käimasoleva vahekohtumenetluse korral hagi tagamine garanteeritud juba mitme üheaegselt pädevust omava instantsi poolt.

Samas on kohtute roll hagi tagamise abinõusid paralleelselt rakendada tingimata vajalik. Lisaks sellele, et vahekohtumenetluse algatamise hetkel ei ole sisuliselt veel vahekohust, mis võiks hagi tagamise abinõusid rakendada,¹⁷² tuleb arvestada, et vahekohtute pädevus põhineb vahekohtu kokkuleppe sõlminud poolte lepingulisel suhtel. Siinkirjutaja arvates oleks äärmiselt keeruline siit tuletada, et vahekohtunikud võiksid seejuures otsustada kolmandate isikute õiguste ja kohustuste üle, kes vastava lepinguga seotud ei ole. Seega olukorras, kus hagi tagamiseks on vaja kohustada kolmandaid isikuid, saab seda vaid teha riiklikult tagatud kohtuvõim.¹⁷³ Teiseks ei ole

¹⁷² Nagu ülal märgitud, et EGTK Arbitraažikohtu reglemendi artikkel 12 võimaldab üsnagi omapäraselt kuni arbitraažikohtu moodustamiseni arbitraažikohtu nõukogul hagi tagamise abinõusid rakendada. Selline võimalus ei ole siiski omane kõikidele vahekohtumenetluse instituutidele, nagu SCC Arbitraažiinsituut või ICC Arbitraažikohus, ning lausa võimatu *ad hoc* menetluses.

¹⁷³ Sellega seoses leiab autor, et EGTK Arbitraažikohtu reglemendi artikli 12 lõikes 4 nimetatud hagi tagamise abinõud, mida arbitraažikohus võiks justkui kohaldada ei ole kuidagi kõik kooskõlas vahekohtumenetluse

rahvusvahelises vahekohtumenetluses veel üldtunnustatud põhimõte, mille kohaselt vahekohtu otsused, millega hagi tagamise abinõude kohaldamine otsustatakse, oleksid tunnustatud ja täitmisele võetavad samadel alustel, kui vahekohtuotsused, millega lahendatakse põhivaidlus (TsMS § 746).¹⁷⁴ Seega olukordades, kus on vaja riikliku sunnijõuga ning kiiremas korras rakendada hagi tagamise abinõu, sh näiteks teist poolt ära kuulamata, on õigustatud hagi tagamist taotleda kohtult.

Vaadeldes täpsemalt olukordi, kus hagi tagamise vajadus Eesti kohtu poolt tõusetub just rahvusvahelise vahekohtumenetluse raames, peab esmalt tõdema, et lähtudes TsMS § 382 lg 3 ei ole Eestis kohtult hagi tagamist taotledes mingit vahet sellel, kas põhivaidlust lahendama hakkav kohus on muu Eesti või välisriigi kohus või vahekohus. Seega haakub antud temaatikaga ka Gea Lepiku ja Maarja Torga hiljuti õigusajakirjas *Juridica* avaldatud artikkel, kus autorid uurisid Eesti kontekstis hagi tagamist rahvusvahelise elemendiga asjades.¹⁷⁵ Nimelt anti artiklis ülevaade Eesti kohtute võimalustest kohaldada hagi tagamise abinõusid välisriigis asuva vara suhtes, Eestis asuva vara suhtes välisriigis tehtava lahendi tagamiseks ning välisriigi kaitsemeetmete tunnustamisest ning täitmisest Eestis. Artiklis esitatud stsenaariumid sobivad hästi seni käsitletud vaheteoga vahekohtumenetluses selle pinnalt, kas vahekohtumenetluse asukoht on Eesti või välisriik, kuigi sisuliselt on mõlemal juhul tegemist rahvusvahelise elemendiga vaidlusega. Esimene reguleeriks olukorda, kus vahekohtumenetluse asukoht on Eesti, kuid just kostja on pärit või tema varad asuvad välisriigis. Teisel juhul on vahekohtumenetluse asukoht välisriigis, aga kostja asukoht või varad asuvad Eestis. Kolmandaks võiks olla tegemist olukorraga, kus välisriigi kohus (või ka vahekohus) on kohaldanud abinõu ja tekib vajadus/küsimus selle määrase tunnustamisest ja täitmisest Eestis.

iseloomuga. Eelkõige on sobimatud, kui mitte võimatud punkt 1, osaliselt punkt 2, punkt 4, punkt 6. Hagi tagamise meetmed, mis lubaksid arbitraažikohtul kohustada riiklikke registreid või kohtutäitureid teatud tegevusi tegema, eeldaksid käsitlust, mille kohaselt riigisisene vahekohus on osa riigisisestest õiguskorras. Tõepoolest, nii see Eestis varasemalt ka oli, kui Arbitraažikohus oli riiklikult reguleeritud seaduse alusel. See, et vahekohtureglement mõnd hagi tagamise abinõu ei nimeta, mida aga kohus tavapärastel hagi tagamise sätete alusel saaks kohaldada, ei tähenda aga seda, justkui ei võiks kohtud komplementaarsena kohaldada muidu hagi tagamise meetmeid, mis reglemendis kirjas. Seetõttu puudub vajadus ETKK Arbitraažikohtu reglemendis nimetada hagitagamise meetmeid, mille osas vahekohtul ilmselgelt puudub pädevus

¹⁷⁴ Mudelseaduse 2006. aasta täiendused hagi tagamise küsimuses, küll taotlesid seda eesmärki (eelkõige artikkel 17H). L. A. Tucker. *Interim Measures under Revised UNCITRAL Arbitration Rules: Comparison to Model Law Reflects both Greater Flexibility and Remaining Uncertainty – Arbitration Brief 1, 2011, No. 2, pp 15.*

¹⁷⁵ G. Lepik, M. Torga. Hagi tagamine ja esialgne õiguskaitse tsiviilasjades: rahvusvaheline mõde. – *Juridica X/2013, lk 742 – 751.*

Võttes seega esmalt käsitle alluolukorra, kus vahekohtu kokkuleppele tuginenud osapool on vastavalt kokkuleppele alustanud vahekohtumenetlust Eestis, kuid tõrksa kostja tõttu on oluline näiteks arestida välisriigis pärit oleva kostja varasid (mis on samuti välisriigis), leiab käesoleva magistratöö autor järgmist. Kuigi vahekohtumenetluse asukohamaa kohtul on suurem roll vahekohtumenetlusega seonduvate toimingute tegemiseks kui muude riikide kohtutel, võiks eeldada, et nende roll olla on ka suurem esialgse õiguskaitse vahendite kohaldamisel.¹⁷⁶ Ebamõistlik on sellistes olukordades paluda hagi tagamist Eesti kohtutelt. Mainitud artiklis ei ole küll eitatud võimalust, et kohus võiks tema tööpiirkonnas mitteolevate isikute või vara suhtes hagi tagada – kuigi käesoleva magistratöö autor kahtleb, et sellisel juhul on olemas vahekohtu piisav seos¹⁷⁷ –, siis osutub esialgse õiguskaitse raames oluliseks pigem tõdemus, et sellise hagi tagamise määramine ja täitmine on problemaatiline. Kuna kohtu poolt hagi tagamist tuleks vahekohtumenetluses eelistada just siis, kui on oluline hagi tagamise abinõu kiireloomuline rakendamine riikliku sunnijõuga, ei annaks Eesti kohtusse pöördumine sellises olukorras mingisugust eelist. Rahvusvahelise vahekohtumenetluse kontekstis on pigem toonitatud, et esmalt tuleb piiriülestes küsimustes veenduda, et kohtul on ka tegelik seos vastaspoole vara või asu-, tegevus- või elukohaga, et meetet rakendada.¹⁷⁸

Eelkirjeldatud vajakajäämise peaks eelduslikult täitma hoopis välisriigi kohtute võimalus kohaldada hagi tagamise abinõusid välisriigi vahekohtumenetluse abistamiseks. Analoogselt võib Eesti riigisisene kohus hagi tagada ka juhul, kui vahekohtumenetluse asukoht on välisriigis (TsMS § 712 lg 2), kuid vara, mille suhtes hagi tagamist taotletakse, asub Eestis. Sellist Eesti hagi tagamise määrust, mis on antud välisriigis toimuva vahekohtumenetluse kaitseks, kuuluks näiteks tunnustamisele ka Lugano II konventsiooni¹⁷⁹ alusel. Nimelt olgugi, et Lugano II konventsiooni reguleerimisalasse ei kuulu vahekohtumenetlus, just nagu ka määruse nr 44/2001

¹⁷⁶ *Van Uden'i* asjas täpsustas Euroopa Kohus, et kui vaidlused lahendatakse vahekohtus, siis puudub Brüsseli konventsiooni (analoogselt määruse nr 44/2001) mõistes kohus, kellele Brüssel konventsiooni kohaselt alluks põhivaidlus, mistõttu ei saa vahekohtu kokkuleppe olemasolul paluda ajutiste meetmete (kaitsemeetmete) rakendamist kohtult, kellele põhivaidlus alluks juhul, kui vahekohtu kokkulepet ei eksisteeriks. C-391/95, para 24.

¹⁷⁷ Näiteks Euroopa Liidu kontekstis on Euroopa Kohus kohtu poolt vahekohtumenetluses hagi tagamisega seoses sedastanud *Van Uden'i* kohtuasjas C-391/95, et selleks, et hagi tagada artikkel 24 alusel (kuna põhivaidlus ei allu Brüsseli I konventsiooni mõistes ühelegi kohtule), peab eksisteerima reaalne link vaidluse eseme ja kohtu tööpiirkonna vahel, vt I-7138: „*a real connecting link between the subject-matter of the measures sought and the territorial jurisdiction of the Contracting State of the court before which such measures are sought*“.

¹⁷⁸ L. Heuman. *Arbitration Law of Sweden*, pp 699.

¹⁷⁹ Tsiviil- ja kaubandus asjade kohtu alluvuse ning neid käsitlevate kohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsioon –protokollid. – ELT L 147, 10.06.2009, lk 5–43.

puhul, on Šveitsi autorid kinnitanud, et Lugano II konventsiooni art 31 alusel kuuluvad vastavad hagi tagamise määrused siiski tunnustamisele ja täitmisele ka Šveitsis.¹⁸⁰ Ka Euroopa Liidu liikmesriikide puhul kehtib kohtu poolt hagi tagamisega vahekohtumenetluses analoogne situatsioon. Nimelt selgitas Euroopa Kohus *Van Uden*'i¹⁸¹ kohtuasjas, et ajutisi meetmeid võib vahekohtumenetluse toetuseks seada Brüsseli konventsiooni alusel hoolimata artiklis 1(4) sisalduvast välistusest, kui asi puudutab muidu konventsiooni reguleerimisalasse jäävat vaidlust tsiviil- ja kaubandusajades. Kuna kohtu väljastatud hagi tagamise määruste mõju on piiriülestes küsimustes Euroopa potentsiaalselt väga suur, on oluline, et kohtud teostaksid ettevaatlikult oma kaalutlustõigust hagi tagada. Arvesse tuleb võtta Euroopa Kohtu praktikat tagamaks, et meetmed tõepoolest oleksid ajutised. Samuti tuleb püüda mitte vastuollu minna vahekohtu nägemusega vajalikest hagi tagamise abinõudest.

Euroopa Liidu õiguse kommentaarides on avaldatud arvamust, et kuna ajutised ja kaitsemeetmed vahekohtumenetluses esitatava hagi tagamiseks kuuluvad Euroopa õiguse reguleerimisalasse, tähendab see, et liikmesriikide hagi tagamise määrustele vahekohtumenetluses „kohaldub Brüssel I määruse artikkel 27 ning neile kohalduks tunnustamise ja täitmise III peatükk“.¹⁸² Kuigi hagi tagamise õigus on vahekohtumenetluses paralleelselt nii kohtutel kui ka vahekohtutel,¹⁸³ ei kohaldu välisriigis toimuva vahekohtumenetluse puhul TsMS § 731, mis sätestab, kuidas vahekohtu hagi tagamise abinõusid omakorda kohtu määruse alusel täita. Ehk siis puudub otsene regulatsioon, kuidas välisriigi vahekohtute määratud hagi tagamise abinõusid riikliku sunniga tagada. Võib arvata, et kohtud lähtuksid siin analoogia korras siiski TsMS §-s 731 sätestatust.¹⁸⁴ Autori arvates ei oleks põhjendatud, et välisriigi vahekohtu hagi tagamise otsuste täitmist ei võiks lubada. Autorile teadaolevalt ei ole Eestis siiski välisriigi vahekohtu hagi tagamise otsust täitmiseks esitatud, küll on seda tehtud Eesti Kaubandus-Tööstuskoja (EKTK) vahekohtu poolt määratud meetmetega.¹⁸⁵

¹⁸⁰E. Geisinger, N.Voser (eds.). *International Arbitration in Switzerland: A Handbook for Practitioners*, Second edition. Kluwer Law International, 2013, pp. 126-127.

¹⁸¹ *Van Uden* 'i kohtuasi C-391/95.

¹⁸² U. Magnus, P. Mankowski. *Brussels I Regulation*. Sellier European Law Publishers. Munich 2012, para 41.

¹⁸³ Eelnõu 208 I seletuskiri, 69. peatükk, punkt 4.

¹⁸⁴ Sellele võimalusele on viidanud ka Pirkka-Marja Pöldvere. P.-M. Pöldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 25

¹⁸⁵ Harju Maakohtu 3. veebruari.2011 määrus nr 2-11-3914; Viru Maakohtu 29. novembri 2007 määrus nr 2-07-49303; Viru Maakohtu 9. novembri 2007 määrus nr 2-07-46950.

TsMS § 720 ei täpsusta, kas „poole avaldust“ pärast vahekohtumenetluse algatamist menetletakse vaid juhul, kui vahekohus või alaliselt tegutsev vahekohtu pädev organ on poolele kohtule hagi tagamise avalduse esitamiseks selleks eelnevalt loa andnud.¹⁸⁶ TsMS-i sätete tõlgendamine sellisele järeldusele ei vii, kuid poole piiramatul pöördumine kohtusse võib probleeme tekitada, kui vahekohus peaks olema erinevat meelt.¹⁸⁷ Vahekohtu autonoomsust silmas pidades tulekski esmalt siiski konsulteerida vahekohtunikega, kuigi kiireloomulistes asjades ei ole selline käik alati võimalik.¹⁸⁸ Samas hagi tagamine TsMS § 731 lg 2 alusel vahekohtu otsusel tõstatab küsimuse, milline on riigisisese kohtu täpne roll seoses vahekohtu hagi tagamise otsustega. Ühe võimalusena võiks kohtu roll piirduda pelgalt vahekohtu otsuse ümbersõnastamisega, et see vastaks formaalsetele tunnustele, nagu hagi tagamise määruse resolutsiooni selguse nõue.¹⁸⁹ Seega põhimõtteliselt tunnustataks sellist otsust kui vahekohtuotsust vastavalt TsMS §-ile 753. UNCITRALi mudelseaduse 2006. aasta uuenduste järgi tuleks vahekohtu hagi tagamise otsuseid justnimelt ilma sisulise läbivaatamiseta täitmiseks lubada (artikkel 17H(1) ja 17I).¹⁹⁰ Harju Maakohus on sellisele võimalusele viidanud oma lahendis nr 2-11-3914,¹⁹¹ kus kohus ei viidanud kordagi hagi tagamise aluseks olevatele asjaoludele ega hinnanud vahekohtu otsust sisuliselt, võrdsustades hagi tagamise otsuse jõustunud vahekohtuotsusega.¹⁹² Harju Maakohu käsitus ei joondu TsMS-i eelnõu seletuskirjas täpsustusega, et „vastavalt eelnõule on hagi tagamise otsuse täidesaatmise lubamine antud riikliku kohtu otsustada. See võimaldab kohtule vahekohtu

¹⁸⁶ Selline piirang eelnevalt tribunali konsulteerida võib tulla valitud reglemendist.

¹⁸⁷ Vaidlustada ei saa kohtu poolt hagi tagamata jätmist (TsMS § 390 lg 1). A. Pärsimägi. Muutuv tsiviilkohtumenetlus: menetlustoimingud ja –tähtajad, vastuväide kohtu tegevusel, hagi tagamine. – *Juridica*VII/2009, lk 454. Mis võib küsitavaks teha, kas kohus lubaks vastupidise sisuga vahekohtu otsuse täitmist. TsMS § 731 lg 3 alusel lubab kohus vaid „juhul, kui sama hagi tagamise abinõu ei ole juba kohtult taotletud.“ Töö autor leiab, et see lause välistab vaid samasisulise meetme kahekordset rakendamist riikliku sunnijõuga. Vahekohtuotsus, kus on aga hagi tagamise abinõusid lõplikult reguleeritud, peaks kindlasti olema ülemuslik kohtu varasema otsus üle mitte reguleerida õigussuhted hagi tagamise korras. Vt L. Heuman. *Arbitration Law of Sweden*, pp 702.

¹⁸⁸ G. B. Born. *International Commercial Arbitration*, pp 2049-2050.

¹⁸⁹ Vt *AS Latvijas Transits vs AS GILD Finanacial Advisory Services* jt. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 16. jaanuari 2008 määrus asjas nr 3-2-1-132-07, p 11.

¹⁹⁰ Artikkel 17I(2) „Kohtul, millelt taotletakse hagi tagamise otsuse tunnustamist või jõustamist, ei vaata sellise otsuse tegemisel hagi tagamise sisulisi küsimusi.“ (Autori tõlge).

¹⁹¹ Harju Maakohtu 3. veebruari 2011 määrus nr 2-11-3914, lk 2.

¹⁹² Kuigi kohtotsuses on viidatud, et vahekohus teeb vaid lõplikke „otsuseid“, siis vahekohtu mittejõustatavaid otsuseid nimetatakse siiski korraldusteks (orders). Enamikes riikides ei ole hagi tagamise otsused siiski iseseisvalt jõustatavad New York'i konventsiooni artikli 3 mõttes, kui neid just nõ sisulisteks vaheotsusteks (interim award) ei saa pidada. Vastasel juhul on tegemist mittejõustatava vahekohtu korraldusega (procedural order). L. Heuman. *Arbitration Law of Sweden*, pp 332-333. Vt ka P.-M. Pöldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 24; R. Bismuth. *Anatomy of the Law and Practice of Interim Protective Measures in International Investment Arbitration*, *Journal of International Arbitration*. Kluwer Law International, 2009, Vol 26, No 6, pp 788-790.

kokkuleppe kehtivuse kontrollimist ja keeldumist ebaproportsionaalsete abinõude täitmisest.¹⁹³ Kohus avaldas arvamust, et kuna täitemenetluse seadustiku (edaspidi TMS)¹⁹⁴ § 2 lg 1 p 6 kohaselt on täitedokumendiks Eesti alaliselt tegutseva vahekohtu otsus kui ka *muu* vahekohtu täidetavaks tunnistatud otsus, siis see muu otsus saabki olla hagi tagamise otsus. Autor arvab, et muu vahekohtu täidetavaks tunnistatud otsus TMS mõttes oleks siiski Eestis tehtud *ad hoc* vahekohtuotsus või TsMS § 754 alusel tunnustatav välisriigi vahekohtu otsus. Kuna kohus tõlgendas normi valesti, on kaheldav, et kohtul puudub pädevus läbi vaadata vahekohtu poolt tehtud hagi tagamise otsust.

Vahekohtu poolt tehtud hagi tagamise otsuste jõustatavuse eelkirjeldatud laiendamine võiks Eesti kontekstis mõjutada hagi tagamise kiirust, mis on oluline vahekohtu kokkuleppele tugineva poole vaatepunktist. Kui kohus tagab hagi iseseisvalt või vaatab vahekohtu otsuse sisuliselt läbi, siis ei ole kohtul vajadust hinnata vahekohtu kokkuleppe kehtivust. TsMS § 731 lg 2 grammatilise tõlgendamise kohaselt hindab kohus pelgalt seda, kas asjaolud viitavad sellele, et *kohtuotsuse* täitmine võib vastasel juhul olla raskendatud või võimatuks osutada.¹⁹⁵ Samas kui lugeda vahekohtu hagi tagamise otsused tunnustatavateks ilma sisulise ülevaatuseta, tähendab see, et kohtud hakkaksid eelnevalt hindama ka vahekohtu kokkuleppe kehtivust. Nimelt UNCITRALi 2006. aasta mudelseaduses on üheks hagi tagamise otsuse mittetunnustamise aluseks viide artiklile 36(1)(a)(i)¹⁹⁶, mis viitab vahekohtu kokkuleppe kehtetusele. Sel juhul tekib küsimus, kas hagi tagamisel peaks kohus vahekohtu kokkuleppe kehtivuse puhul rahulduma vaid nõ *prima facie* hinnanguga või tuleks hinnata vahekohtu kokkuleppe kehtivust sisuliselt, mille tõttu viibiks hagi tagamine vahekohtu kaudu oluliselt.¹⁹⁷ Ülejäänud hagi tagamise asjad TsMS § 731 alusel näitavad siiski selgelt, et kohus hindab iseseisvalt hagi tagamise aluseid.¹⁹⁸ Hoolimata riigisisese kohtu

¹⁹³ Eelnõu 208 I seletuskiri, 71. peatükk

¹⁹⁴ RT I 2005, 27, 198; RT I, 13.03.2014, 105

¹⁹⁵ TsMS § 377 lg 1 viitab vaid kohtuotsustele ning mitte vahekohtuotsustele. Riigikohus on siiski öelnud, et TsMS § 378 lg 1 p-s 4 nimetatud hagi tagamise abinõuga [...] hagi tagamist ei välista kolleegiumi arvates põhimõtteliselt ka see, kui kolmanda isiku elu- või asukoht on välisriigis, kolmanda isiku ja kostja vaheline õigussuhe ei allu Eesti õigusele või kui sellest tulenevad vaidlused tuleb lahendada välisriigi kohtus või vahekohtus. *AS Solaris Keskus vs Aktiaseltsi MERKO EHITUS jt.* Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 27. oktoobri 2010 kohtumäärus nr 3-2-1-74-10, p 11.

¹⁹⁶ Artikkel 36 „Tunnustamisest või jõustamisest keeldumise alused“.

¹⁹⁷ Näiteks leitakse, et vahekohtunikud ise peaksid rahulduma enne hagi tagamist oma pädevuses vaid niivõrd, et neil on *prima facie* pädevus. G. Born. *International Commercial Arbitration*, p 1992

¹⁹⁸ Viru Maakohtu 09.11.2007 määrus nr 2-07-46950, lk 4: „Maakohus aktsepteerib arbitraažikohtu otsuses toodud põhjendusi, leides, et hagi tagamine ja arbitraažikohtu otsuse hagi tagamise osas täitmise lubamine on põhjendatud.“ Viru Maakohtu 29.11.2007 määrus nr 2-07-49303, lk 3 „Tutvunud esitatud avaldusega ning esitatud

pädevusest sisuliselt hagi tagamise abinõude põhjendatust hinnata,¹⁹⁹ on igal juhul oluline, et hagi tagamise meede vastaks seaduses nimetatud hagi tagamise abinõule. TsMS § 378 lg 1 p 10 alusel võiks kohus olla paindlik ja määrata ka mõne „muu abinõu“.²⁰⁰ Samas on kohtul õigus vahekohtu otsuseid asjas ümber sõnastada (TsMS § 731 lg 2).²⁰¹ Vahekohtute pädevus on lisaks veel seotud poolte valitud reglemendiga. Näiteks EKTK Arbitraažikohtu reglemendi varasemat varianti tõlgendades leidis Viru maakohus, et vahekohtul ei ole reglemendi § 11⁴ lg 1 p 1 alusel õigus keelata kolmandal isikul kostjaga teatud tehinguid teha.²⁰² Selle igati õigele järeldusele peab siiski täienduseks lisama, et tõik, et reglement on osa pooltevahelisest kokkuleppes (TsMS § 716 lg 1), ei limiteeri kohtu õigust rakendada veel lisaks selliseid abinõusid, mida vahekohus puht oma pädevuse piiratus tõttu kohaldada ei saa. Seda üllatavam on EKTK Arbitraažikohtu 2013. aasta reglemendi §-s 12 toodud näitlik loetelu võimalikest meetmetest. Nimelt on selle sätte lõige 4 p 6 järgi vahekohtul õigus kohustusi seada ka kolmandatele isikutele: „*teisel isikul kostjale vara üleandmise või kostja suhtes muude kohustuste täitmise keelamine*“. Selline vahekohtu võim vahekohtu kokkuleppe poolteks mitteolevate isikute üle on rahvusvahelises vahekohtumenetluses üsnagi pretsedenditu. Vahekohtu lepingulise iseloomu tõttu ei lubata vahekohtutel alati isegi poolele kuuluvat asja kolmandate isikute käest välja nõuda, ka ei ole arestimine tavapäraselt vahekohtu võimuses.²⁰³ EKTK Arbitraažikohtu omapärasest lähenemist võiks seletada sellega, et vastavalt TMS § 2 lg 1 p-le 6 on siinsete alaliste vahekohtute otsused täitedokumentid ilma eelneva tunnustamiseta ja täitmiseks tunnustamiseta. Siiski näitas eelnev analüüs, et seadusega ei oleks kooskõlas, kui hagi tagamise otsused oleksid jõustatavad ilma riigisisese kohtu määruseta. Samuti peaks mainima, et TMS säte Eesti alaliste vahekohtute otsuste kui täitedokumentide kohta on vastuolus New York'i konventsiooni artikliga 3, mille järgi ei tohi välisriigi

dokumentaalsete tõenditega, leiab kohus, et avaldus arbitraažikohtu hagi tagamise otsuse täitmise lubamiseks on põhjendatud ning kuulub rahuldamisele.“

¹⁹⁹ Riigikohus on täpsustanud, et rahalise nõudega hagi tagamisel tuleb hinnata, „*kas see on ikka tõenäoliselt vajalik kohtulahendi täitmise tagamiseks (TsMS § 377 lg 1), kas arvestatakse hagi hinda (TsMS § 378 lg 4 teine lause) ja kas kostja huvisid hagi tagamisega ebaproportsionaalselt ei kahjustata (TsMS § 378 lg 4 esimene lause)*“. Riigikohtu Tsiviilkolleegiumi 10.01.2011 otsus nr 3-2-1-133-10, p 19. Kohtul on õigus iseseisvalt ka taotletud vahendi nagu näiteks keelumärke asemel rakendada vähempiravamat meedet nagu kohtuliku hüpoteegi seadmine. Riigikohtu Tsiviilkolleegiumi 03.03.2010 määrus nr 3-2-1-10-10, p 12.

²⁰⁰ Pärsimägi, A. Muutuv tsiviilkohtumenetlus: menetlustoimingud ja –tähtajad, vastuväide kohtu tegevusel, hagi tagamine. – *Juridica* VII/2009, lk 451.

²⁰¹ Harju Maakohtu 03.02.2011 määrus nr 2-11-3914, lk 3. Viru Maakohtu 09.11.2007 määrus nr 2-07-46950, lk 4.

²⁰² Viru Maakohtu 29.11.2007 määrus nr 2-07-49303, lk 5.

²⁰³ Werbicki, R.J. *Arbitral Interim Measures: Fact or Fiction?* Ch 8 in *AAA Handbook on International Arbitration & ADR*, pp 95; Born, G. *International Commercial Arbitration* (viide 30), pp 1965-1965.

vahekohtuotsuseid allutada oluliselt rangematele jõustamise tingimustele. Kuna alalise vahekohtu mõiste ei ole seaduses kuidagi defineeritud, siis tegelikult on selliste täitedokumentide väljastamine üsnagi piiramatut. Olgugi, et TMS järgi on kõikide nende vahekohtute otsused täitedokumendid, tuleks eeltoodule tuginedes väita, et selliste vahekohtute hagi tagamise „otsused“ ei ole täitedokumentideks ning seega ei omaks sellised otsused kuidagi piiriülest mõju.²⁰⁴

Analüüsist nähtub, et hagi tagamine võib olla väga võimas vahend osapoolte vahekohtumenetlusele allutamiseks ning tõstab huvi asjade kiireks lahendamiseks. Kui võimalik, tuleks eelistada, et vahekohus teeks esmalt ise hagi tagamise otsuse. Kui nendest meetmetest ei piisa ohu kõrvaldamiseks ning vaja on riikliku sunnijõuga hagi tagada, peaks kohus rakendama vahekohtu otsusega kooskõlas olevaid vahendeid. Liigne kohtupoolne agarus suures ulatuses hagisid tagada, eriti piiriülestes asjades, võib omada hoopiski äraspidist mõju. Nimelt ei ole vahekohtumenetluses lahendatavate asjade puhul kohus kõige teadlikum foorum vaidluse aluseks olevatest asjaoludest. Vahekohtumenetluse paindlikkuse ning kokkulepete soodustamiseks peaks hagi tagamise taotlemine kohtu abil olema seega pigem erandlik.

3. RAHVUSVAHELISE VAHEKOHTU KOKKULEPPE TÄITMISE TAGAMINE PÄRAST VAHEKOHTUMENETLUST

3.1. Kohtu kohustus mitte menetleda vahekohtuotsusega lahendatud vaidlust

3.1.1. Hagi menetluse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel

TsMS § 371 lg 1 p 7 kohaselt keeldub kohus muu hulgas hagi menetluse võtmast, kui sellises asjas on vahekohtumenetluses tehtud kehtiv lahend. Tuvastanud hagi samasuse ja vahekohtuotsuse kehtivuse, peab kohus seega tunnistama end ebapädevaks. See viitab jõustunud lahendi *res judicata* põhimõtte välistavale mõjule, et sama õigusvaidlust samade poolte vahel uuesti enam ei lahendata – lahend on lõplik.²⁰⁵ Nii tuleneb ka New York'i konventsiooni art-st 3,

²⁰⁴ Kuidas ja mis alustel välisriigidvahekohtu poolt nõutud hagi tagamise meetmeid täidaksid oleneb juba nende riikide riigisisestest sätetest. L. Heuma. Arbitration Law of Sweden, pp 333; J.-F. Poudret, S. Basso. Comparative Law of International Arbitration, pp 548.

²⁰⁵ N. Erk. Parallel Proceedings, pp 162-164; G. B. Born. International Commercial Arbitration, pp 2907-2909.

et osalisriigid peavad tunnustama vahekohtuotsuseid kui kohustuslikke. Saksamaal võrdsustatakse näiteks vahekohtulahendite mõju jõustunud kohtulahendi omaga, nagu ZPO § 1055 sätestab. Ka TsMS § 746 lg 2 sätestab eelduslikult ZPO näitel, et vahekohtu otsusel on poolte suhtes samasugune toime nagu jõustunud kohtuotsusel. Küll aga märgitakse ZPO kommentaarides, et vastupidiselt jõustunud kohtuotsustele, ei kontrolli kohus iseseisvalt vahekohtuotsuse olemasolu ning seega peavad pooled tõstatama vahekohtuotsuse olemasolu.²⁰⁶ Seega on hagi menetlusse võtmisel otsustamisel võimalik eelduslikult vaid juhul, kui kohus küsib kostja seisukohta.

Kuna vahekohtulahendi *res judicata* efekti hinnates tuleb autori arvates lisaks veel anda hinnang, kas vahekohus oli üldse pädev asja lahendama, on vaidlus veel täitmata lahendi puhul alati lõppastmes seotud vahekohtu kokkuleppe kehtivusega ja seega vahekohtu kokkuleppe täitmise tagamisega. Hagi menetlusse võtmisest keeldumine TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel eeldab viie asjaolu esinemist – vahekohtuotsuse olemasolu, vahekohtuotsuse kehtivust, poolte samasust, õigusvaidluse esemelist samasust ja õigusvaidluse aluseks olnud asjaolude kokkulangemist. Vähene kokkupuutumus välisriikide õigussüsteemide ja vahekohtumenetlusega, on tekitanud mõningat segadust alamaastme kohtute praktikas. Nimelt ei tehta alati vahet, kas tegemist on välisriigi vahekohtulahendiga või välisriigi kohtuotsusega. Seda eriti Vene Föderatsiooni spetsiaalselt kaubandusasjadele pühendunud riigisiseste kohtute puhul.²⁰⁷ Vahekohtumenetluse seisukohast on loomulikult tõsisem rikkumine see, kui vahekohtulahendeid samastatakse välisriigi kohtuotsustega.²⁰⁸ Kuna New York'i konventsiooni art 4 limiteerib vahekohtuotsuse tunnustamiseks vajaminevate dokumentide hulka, ei ole kohtutel õigus nõuda vahekohtulahendi tunnustamiseks muid dokumente kui lahendi ja vahekohtu kokkuleppe originaale või nõuetekohaselt kinnitatud koopiaid,²⁰⁹ võõrkeelsete dokumentide puhul ka vastavaid tõlkeid. Sisuliselt tähendab see, et „konventsiooniga kaotati topelt *exequatur*’i nõue vahekohtuotsuste tunnustamisel“.²¹⁰ See tähendab, et kostjalt ei või nõuda eraldi kinnitust asukohamaal

²⁰⁶ H. Böckstiegel, S. M. Kröll, et al. (eds), *Arbitration in Germany*, p 406.

²⁰⁷ Harju Maakohtu 4. juuni 2010 määrus nr 2-09-40129.

²⁰⁸ Euroopa kontekstis tekitaks kõige suuremaid probleeme TsMS § 620 lg 1 p 5 kohaldamine vahekohtuotsustele.

²⁰⁹ A. J. van den Berg. *Consolidated Commentary Cases Reported*, pp 645-647; H. Kronke., P. Nacimiento. et al. (eds), *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*. Kluwer Law International, 2010, pp 148.

²¹⁰ *Ibid*, pp 149, 187-188.

vahekohtuotsuse jõustumise kohta, nagu seda kohtud on tsiviilkoodeksi alusel varemalt teinud.²¹¹ Sellised tõendid on New York'i konventsiooni vahetut ja ülemuslikku mõju arvestades lubamatud.²¹² Ka ei või vahekohtuotsuseid tunnustamata jätta TsMS § 620 lg-s 1 sätestatud alustel, millele vastavust on kohtud siiski tuvastanud ka vahekohtuotsuste korral.²¹³ Vahekohtu kokkuleppele ehk vahekohtuotsuse olemasolu tõstatava poole vaatepunktist ei ole siiski vahet, kas kohus jätab hagi menetluse võtmata TsMS § 371 lg 1 p 4 alusel (on olemas jõustunud Eesti kohtu otsus või tunnustamisele kuuluv välisriigi lahend) või TsMS § 371 lg 1 p 8 alusel (vahekohtumenetluses tehtud kehtiv lahend).

Seoses vahekohtuotsuse kehtivusega tuleb tõdeda, et seadusest ei leia nimelt otsest definitsiooni, mida lugeda „kehtivaks“ lahendiks. Autor arvab, et kohtumenetlusega analoogselt saab kehtivaks lugeda jõustunud vahekohtulahendit, mis on poolele kätte toimetatud. Nii näiteks loetakse TsMS § 478 lg 4 alusel kehtivaks kohtumäärus viivitamata alates päevast, kui see tehakse teatavaks isikutele, kelle kohta määrus vastavalt selle sisule on tehtud, kui seadusest ei tulene teisiti. Arvestades, et hagita menetluse lahend on samuti kohtumäärus tulenevalt TsMS § 478 lg-s 1 ning vahekohtuotsuseid tunnustatakse sarnaselt välisriigi kohtulahenditega hagita menetluses avalduse alusel tulenevalt TsMS § 754 lg-st 2, tuleb lugeda kehtivaks välisriigi vahekohtuotsus, mida on tunnustatud ja täidetavaks tunnistatud. Samas tekitab mõningast ebaselgust see, et tulenevalt TsMS § 746 lg-st 1 jõustub Eestis tehtud vahekohtuotsus lahendi tegemise päeval. Kuna vahekohtulahendit ei ole võimalik sisuliselt uuesti läbi vaadata – Eestis tehtud vahekohtulahendi võib küll tühistada TsMS §-s 751 sätestatud alustel ning välisriigi lahendi jätta tunnustamata ja täidetavaks tunnistamata New York'i konventsiooni art-s 5 sätestatud alusel – , on lahendil *res judicata* efekt siiski vahekohtuotsuse tegemise päevast alates.²¹⁴ Seega on vahekohtuotsus, ka

²¹¹ A-AG avaldus välisriigi vahekohtu otsuse täidetavaks tunnistamiseks. Riigikohtu tsiviilkolleegiumi 22. veebruari 2006 otsus nr 3-2-1-163-05, para. 11-14, Tallinna Ringkonnakohtu 26. aprilli 2006 määrus nr 2-03-711; Tartu Maakohtu 22. mai 2012 määruses nr 2-12-7786 p 5 on siiski selgelt märgitud, et sellist kinnitust ei ole vaja, kuna TsMS § 757 on erinorm..

²¹² Sama vastuolu on esinenud ka Malaisia, India, Bulgaaria kohtulahendites. H. Kronke., P. Nacimiento. et al. (eds), Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, pp 189-191.

²¹³ Vahekohtulahendite mittetunnustamise alused saavad olla vaid New York'i konventsiooni art 5 toodud alused (TsMS § 754 lg 1). New York'i konventsiooni art 5(2)(b) lubab lahendit siiski mitte tunnustada, kui see ei vasta tunnustava riigi avalikule korrale. Avaliku korraga vastuolus olevaks võiks lugeda näiteks juba samas asjas täidetud lahend (TsMS § 620 lg 1 p 4). Küll aga ei tohiks vahekohtulahendi tunnustamist välistada viitega TsMS § 620 lg 1 p-le 6, sest rahvusvahelise kohtualluvuse sätteid iseseisvalt ei viitaks kunagi vahekohtumenetlusele. Tartu Maakohtu 12. oktoobri 2010 lahend 2-10-41095; Harju Maakohtu 04. juuni 2010 määrus nr 2-09-40129, kus on üheaegselt viidatud mõttelt lähedastele sätetele TsMS § 620 lg 1 p-e 2 ning New York'i konventsiooni art-le 5(1)(b).

²¹⁴ Vt ka P. – M. Põldvere, kes on viidanud ebakõladele vahekohtuotsuse jõustumise ja tunnustamise menetluse vahel. P. – M. Põldvere. Kaheksa aastat mudelseadust, lk 28-29.

veel tunnustamata, igal juhul lõplik. Seega peaks ka juba jõustunud vahekohtulahend autori hinnangul olema kehtiv TsMS § 371 lg 1 p 7 tähenduses. Küsimus vahekohtuotsuse kehtivusest võimaldab siiski teoreetilist diskussiooni selle üle, kuidas Eesti kohtud võiksid reageerida sellele, kui välisriigi vahekohtulahend vahekohtumenetluse asukohariigis tühistatakse.²¹⁵ Tühistamine ei tähenda automaatselt, et sellist vahekohtuotsust ei võiks muudes riikides enam tunnustada. Seda põhjendusel, et tühistatud lahendite puhul võib olla tegemist asukohamaa kaitsereaktsiooniga riigi või riiklike ettevõtete kahjuks tehtud otsuste vastu, nagu juhtus näiteks *Yukos*'e asjas tehtud vahekohtulahenditega Venemaal.²¹⁶ New York'i konventsiooni reguleerimisalas olevate vahekohtuotsuste eelis on just nimelt see, et osalisriigid ei ole seotud vahekohtulahendi „saatusega“ vahekohtumenetluse asukohariigis.²¹⁷ Vahekohtuotsused, mis on Eestis juba kord tunnustatud ja täidetavaks tunnistatud, peaksid autori hinnangul olema igal juhul kehtivad lahendid. Tõepoolest, võlgnik võib TsMS § 754 lg 3 alusel esitada avalduse vahekohtuotsuse täidetavaks tunnistamise tühistamiseks, kui täidetavaks tunnistatud välisriigi vahekohtu otsus välisriigis tühistatakse.²¹⁸ Vajab rõhutamist, et vahekohtuotsust saab tühistada vaid vahekohtumenetluse asukohariik või riik, mille õiguse alusel vahekohtuotsus tehti tulenevalt New York'i konventsiooni art-st 1(5)(e); välisriigi vahekohtuotsuste korral saab kohus vaid keelduda vahekohtuotsuseid tunnustamast või täidetavaks tunnistamast tulenevalt TsMS § 754 lg-st 1 üksnes vastavalt New Yorgi konventsiooni. Kui võlgnik esitab ka avalduse vahekohtuotsuse täidetavaks tunnistamise tühistamiseks, ei kohusta see kohtuid avaldust rahuldama. Nimelt New York'i konventsiooni art-st 5(1)(e) tuleneb, et kohus küll võib vahekohtuotsust mitte tunnustada ja selle täidetavaks tunnistamisest keelduda, kuid New York'i konventsiooni art-1 5(1)(e) puudub kohustav mõju. Kohus nimelt „võib“ keelduda. Samuti ei sätesta TsMS § 754 lg 3, et kui pool esitab avalduse vahekohtuotsuse täidetavaks tunnistamise tühistamiseks, siis kohus on kohustatud rahuldama sellise avalduse. Ka ei näe autor mõistlikku põhjendust, miks peaks juba kord

²¹⁵ Eestis tehtud vahekohtulahendit on võimalik tühistada taotlusega kohtule 30 päeva jooksul alates vahekohtulahendi kättesaamisest. (TsMS § 752 lg 1).

²¹⁶ Heaks näiteks on Vene Föderatsiooni Moskva Arbitraažikohtu (riigisisene kaubanduslikke vaidlusi lahendav üldkohus) poolt 2008. aastal tühistatud neli vahekohtuotsust *Yukos Capital Sarl* ja *OAO Rosneft* vahel, sest 2009. aastal tunnistas Amsterdami apellatsioonikohus tühistatud vahekohtulahendid sellest hoolimata täidetavaks. J. A. van den Berg. Enforcement of Arbitral Awards Annulled in Russia. - Journal of International Arbitration. Kluwer Law International, 2010/Vol 27, No 2, pp 179-178.

²¹⁷ H. Kronke, P. Nacimiento et al. (eds.). Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, pp 187.

²¹⁸ Menetlus sarnaneb siinkohal eelduslikult samuti välisriigi täidetavaks tunnistatud kohtulahendi muutmise või tühistamise menetlusele TsMS §-s 624.

tunnustatud ja täidetavaks tunnistatud otsuse tunnustamisega seonduva üle vaatama. New York'i konventsiooni art 5 kohaselt peab igal juhul vahekohtu kokkuleppe kehtetuse olemasolu tõendama just pool, kelle suhtes tunnustamist ja täidetavaks tunnistamist taotletakse.²¹⁹ Kui pool ei suutnud tõendada esimeses tunnustamise ja täidetavaks tunnistamise menetluses vahekohtu kokkuleppe kehtetust, mis New York'i konventsiooni art 5(1)(a) kohaselt lubaks kohtul keelduda vahekohtuotsust tunnustamast ja täidetavaks tunnistamast, ei ole siinkirjutaja arvates põhjendatud asjaolu uuesti läbi vaatamine ka pelgalt seetõttu, et asukohamaa riik vahekohtuotsuse tühistas. Mõistlik on siin lähtuda analoogia korras ka TsMS § 371 lg 1 p-st 4, mille alusel keeldutakse hagi menetlusse võtmast, kui on olemas Eestis tunnustamisele kuuluv välisriigi kohtu otsus, kuna see sõnastus ei eelda, et kohtulahend oleks juba tunnustamist leidnud.

Defineerimata „kehtivuse“ mõiste ja terminoloogilise vastuolu vältimiseks on autori hinnangul põhjendatud TsMS §-s 371 lg 1 p-s 7 sätestada, et hagi menetlusse võtmisest keeldumise aluseks on just jõustunud vahekohtuotsus, mitte kehtiv vahekohtuotsus (vt ka all 3.1.2). Vahekohtu kokkuleppele tugineva poole seisukohast omab TsMS § 371 lg 1 p 7 siiski vaid informatiivset mõju: TsMS § 746 lg 2 kohaselt on vahekohtuotsusel poolte suhtes samasugune toime nagu jõustunud kohtuotsusel. TsMS § 371 lg 1 p 4 kohaselt ei võta kohus seejuures hagiavaldust ka menetlusse, kui on olemas jõustunud Eesti kohtu otsus, samuti Eestis tunnustamisele kuuluv välisriigi kohtu lahend. Tulenevalt TsMS § 746 lg-s 2 esitatud vahekohtuotsuse definitsioonist ei ole seega formaaljuriidiliselt vajadust hagiavalduse menetlusse võtmisest keeldumise alusena esile tuua vahekohtuotsust.

3.1.2. Menetluse lõpetamine TsMS § 428 lg 1 p 2 alusel

Peegeldades TsMS § 371 lg 1 p 7 koosseisu, lõpetab kohus TsMS § 428 lg 1 p 2 alusel menetluse ilma otsust tegemata, kui samade poolte vaidluses samal alusel sama hagi eseme üle on jõustunud vahekohtuotsus. Kõrvutades menetluse lõpetamise alust TsMS § 428 lg 1 p-s 2 ülal analüüsitud TsMS § 371 lg 1 p-ga 7, peab menetluse lõpetamise aluseks olev vahekohtuotsus olema *jõustunud*, samas kui kohus keeldub hagi TsMS § 371 lg 1 p 7 alusel menetlusse võtmast, kui

²¹⁹ Isegi, kui vahekohtu otsus ei ole eelnevalt Eestis täidetavaks tunnistatud, lasub tõendamiskoormis jätkuvalt hagejal. Seega hoolimata sellest, et jõustunud vahekohtu otsuse olemasolu asjaolule viitab kostja oma vastuväitena, on tõendamiskoormis rahvusvahelise vahekohtu otsuse jõustatavuse presumptsiooni tõttu ümber lükatud. Nii ei pea kostja siinjuhul järgima TsMSi §-st 230 lg 1 tulenevat üldreeglit, et pool peab hagemenetluses tõendama asjaolusid, millele tuginevad tema vastuväited.

poolte vahel on *kehtiv* lahend. Kui kehtivuse defineerimine seaduse pinnalt võimaldas konstrueerida üsnagi erinevaid mõttekäike, siis TsMS § 746 on selgelt pealkirjastatud kui vahekohtu otsuse jõustumine. Nimelt jõustub vahekohtu otsus selle tegemise päeval.

Võrreldes hagi menetluse võtmise määrusega ei saa hageja TsMS § 432 lg 1 p 2 alusel pärast menetluse lõpetamist sama kostja vastu vaidluses samal alusel sama hagi eseme üle enam kohtusse pöörduda. Vahekohtumenetluses on see lausa taotluslik: vahekohtu kokkuleppe sõlmimisega peavad pooled arvestama, et vaidlusküsimused lahendatakse ühes astmes. Seega peavad mõlemad pooled pingutama ja keskenduma, et nende vahekohtumenetluses esitatud nõuded oleksid selged ja ülevaatlikud. Teist võimalust vaidluse lahendamiseks enam ei anta. Kohtud peaksid seejuures vahekohtu kokkulepet kui lepingut hindama tulenevalt poolte tahtest kokkuleppe sõlmimise hetkel ning mitte vankuma, kui vahekohtu otsusega mittenõustunud pool pärast otsuse kättesaamist kõikvõimalike vahenditega asjas uue sisulise lahendini püüab jõuda.

3.2. Tunnustamise ja täidetavaks tunnistamine

New York'i konventsiooni artikkel 3 kui ka mudelseaduse artikkel 35 kohustavad osalisriike tunnustama vahekohtuotsuseid siduvalt. Sellest tulenevalt on osalisriigid kohustatud tunnustama ja täidetavaks tunnistama välisriigis tehtud vahekohtuotsuseid, välja arvatud New York'i konventsiooni art-s 5 sätestatud juhtudel. Autori arvates väärrib New York'i tunnustamise ja täidetavaks tunnistamise regulatsioonis siiski analüüsimist küsimus, milline on vahekohtulahendi *res judicata* efekt vahekohtu kokkuleppe kehtivuse küsimuses. Juhul, kui vahekohtuotsust on riigis tunnustatud ja see on täidetavaks tunnistatud ning sama vahekohtu kokkuleppe alusel võib tulevikus osutuda vajalikuks veelgi vahekohtumenetlusi algatada.

Kui vahekohtumenetluse asukoht on Eesti ja kui vahekohus leiab, et puudub kehtiv vahekohtu kokkulepe, siis eelduslikult on vahekohus nende nõuete osas teinud negatiivse pädevusotsuse, mis omab samamoodi *res judicata* efekti. Selles osas võiks lugeda, et pooltel on õigus pöörduda kohtusse, isegi, kui kohus arvab, et tegelikult oli küsimus vahekohtu mandaadiga kaetud.²²⁰ Positiivse jurisdiktsioonilise otsuse puhul on lahendi *res judicata* efekt aga siinkirjutaja arvates

²²⁰ J.-F Poudret, .S. Basso. Comparative Law of International Arbitration, 2007, p 407.

tingimuslik vahekohtulahendi kehtivusest. Oleks mõistlik, kui kohus esmalt teeb kindlaks, et vahekohtu kokkulepe, mille alusel vahekohtumenetlus toimus, on kehtiv ning hõlmab hagiavalduses esitatud nõudeid. Nimelt võib hagiavaldus küll sisaldada samu küsimusi, mida vahekohus juba lahendas, aga kui kohus peaks hagejaga nõustuma, et vahekohtu kokkulepe on kehtetu, võib kohtul tekkida õigustatud küsimus, kas tegemist on kehtiva lahendiga. Vahekohtuotsuse täitmise korral saaks kohus sellise vahekohtuotsuse jõustamisest keelduda New York'i konventsiooni art 5(1)(a) alusel. Samas, kui hageja väidab, et vahekohtulahend on vahekohtu mandaadi ületamise tõttu vastavas osas tunnustatav, peab kohus seega hindama hoopis vahekohtu kokkuleppe ulatust.²²¹ Kui vahekohtu kokkulepe neid nõudeid ei hõlma, võib kohus samuti keelduda vahekohtulahendi *res judicata* efekti tunnustamast vastavas osas. Autor leiab aga, et kui hageja ei ole püüdnud lahendit vahekohtu asukohariigis olevas välisriigis tühistada (või vähemasti esitanud samasisulisi vastuväiteid ka vahekohtule), peaks eeldama lahendi *res judicata* efekti lõplikkust seoses vahekohtu kokkuleppe kehtivusega.

Kuigi kohtul on õigus iseseisvalt kontrollida, kas vahekohtulahend on Eesti tunnustatav, lubab New York'i konventsioon art 5(2) kohtu iseseisvat kaalutusõigust vaid juhul, kui vaidlusalune küsimus ei ole Eesti õiguse alusel arbitreeritav või kui tunnustamine oleks vastuolus avaliku korraga. Suhteline enamus toetab, et vastuolu avaliku korraga tuleks tõlgendada kitsalt, lähtudes autonoomsest rahvusvahelise avaliku korra mõistest.²²² On vaieldav, millist kontrolli peaks kohus võimaldama, kui hageja vaidlustab mõnel muul alusel, et vahekohtulahend ei ole jõustatav. Kui tegemist oleks tavapärase vahekohtulahendi tunnustamisega hagita menetluses, siis vahekohtulahendi tunnustamist eeldatakse ning hoopis puudutatud isik peab tõendama, et esineb mõni konventsiooni art 5(1) tunnustamist välistav alus.²²³ Siinjuures ei piisa pelgalt väitest, vaid puudutatud isik peab esitama konkreetseid tõendeid, miks ja millisel alusel vahekohtulahendit ei või tunnustada.²²⁴ Sellest tulenevalt peaks hageja tõendamiskoormis, et vahekohtulahend ei ole

²²¹ New York'i konventsiooni art 5(1)(c).

²²² A. J. van den Berg. Consolidated Commentary Cases Reported, pp 654-655.

²²³ A. J. van den Berg. Consolidated Commentary Cases Reported, pp 650. Isaac Glicer v. Moses Israel Glicer and, Estera Glicer-Nottman, President, Rechtbank [Court of First Instance], Rotterdam, Not Indicated, 24 November 1994 in Albert Jan van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1996 - Volume XXI, Volume XXI lk 637

²²⁴ Spain No. 26 / E10, Ferrer Marítima Española SA v. T. Baglantzis and Others, Tribunal Supremo [Supreme Court], Not Indicated, 21 January 1989 in Albert Jan van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1996 - Volume XXI, Volume XXI, pp 673 – 675.

jõustatav olema üsnagi kõrge. Seega kohtu kontroll võiks olla pigem pealiskaudne, kui kehtivuse probleem ei tõusetu otseselt vahekohtu kokkuleppe kehtetusest.

3.3. Kahjuhüvitise väljamõistmine

Kuivõrd ülal punktis 2.3 tõdeti, et Eesti kontekstis ei ole kohta otsesel vahekohtumenetlusele kohustamise nõudel, kuigi see ei ole ka otseselt välistatud, on eelduslikult vahekohtu kokkuleppes tuleneva kohustuse rikkumise tagajärjed sama harva riigisiseses kohtus nõude esemeks. Sellise lihtsustatud lähenemise juures ei saa siiski eitada, et juhul, kui pool ei käitu vastavalt vahekohtu kokkuleppes sisalduvale kohustusele heas usus ja koostööaltilt, siis selle tagajärjel ei teki teisele poolele tarbetuid kulutusi. Kuna vahekohtumenetlus on eriti aldis kõiksugustele venitamistaktikatele ning pahatahtlikule käitumisele, on selliste kulude hüvitamise küsimus niigi keskmisest kulukama menetluse korral oluline. Tsiviilkohtumenetlusest analoogiat otsides võiks tegemist olla pelgalt menetluskuludega ning nende õiglase jaotamisega (vt ka TsMS § 169 lg 3). Kuna aga vahekohtumenetluse algeks on leping, mitte seadusõigus, on õigusteadlased arutlenud, kas „kohustused ja õigused seoses kuludega on menetlusõiguslikud või materiaalsoiguslikud küsimused“.²²⁵ Esimesel juhul kohalduks siin *lex arbitrii*, teisel juhul aga vahekohtu kokkuleppele kohalduv õigus. Vähemalt teoorias on jaatatud võimalust, et pool võiks vahekohtu kokkuleppes tulenevate kohustuste rikkumisel esitada ka materiaalsoigusliku kahjuhüvitise nõude, mis ei oleks menetlusõiguslike piirangutega.²²⁶ Need vähesed õigusteadlased, kes otseselt sel teemal on kaasa rääkinud, leiavad siiski pea eranditult,²²⁷ et kahju

²²⁵ J. Waincymer. Procedure and Evidence in International Arbitration. Kluwer Law International, 2012, pp 1193-1193.

²²⁶ J. Waincymer. Procedure and Evidence in International Arbitration, pp 1193-1194. J. Waincymer viitab, et tegemist on nn järelkahjudega (*consequential damages*), millel Eesti õiguses otsest vastet ei ole. M. Kingisepp. Scope for Claim for Consequential Damages in Delict Law, Juridica International 2003/VIII, pp 204. Järelkahju tõusetub lepingu rikkumisest ning vastandub otsesele kahjule (*incidental damages*), kuid terminit ei tasu samastada kaudse kahju (*indirect damages*) mõistega. Vt ka K. Sein. Dissertationes Iuridicae Universitatis Tartuensis, „Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui kahjuhüvitise piiramise alused“ Tartu Ülikooli Kirjastus 2007, lk 48.

²²⁷ J. Waincymer leiab, et kahju hüvitis on asjakohane ka juhul, kui pool ei täida kohustust maksta deposiiti seoses vahekohtumenetluse kuludega, mis seostub positiivsete kohustuste täitmisega. J. Waincymer. Procedure and Evidence in International Arbitration, pp 1195

hüvitamine on asjakohane negatiivsete kohustuste rikkumise puhul.²²⁸ Positiivsete kohustuste rikkumise piiramiseks tuleks seega tunnustada vahekohtunike laialdast kaalutusõigust seoses menetluskulude, sealhulgas vahekohtunike honorari, administreerimiskulude, eksperditasude, esinduskulude, õiglase jagamisega.²²⁹ Kohtute osalus võiks siinjuhul piirduda vahekohtu kulude kohta tehtud otsuse (TsMS § 749) tunnustamise ja täidetavaks tunnistamisega.²³⁰ Nähtub, et iseseisev kahju hüvitamise nõue, olguigi et teoreetiliselt võimalik, ei ole vahekohtu kokkuleppe positiivsete kohustuste rikkumisel tänases hetkes veel riski ning ressursse väärt, et seda püüda rikkumise puhul rakendada. Tuleb loota, et menetlust juhtivad vahekohtunikud võtavad selliseid rikkumisi arvesse, isegi kui vahekohtureglemendist otseselt selliseid põhimõtteid ei leia.²³¹ Eriti oluline on see rahvusvahelistes asjades, kus „kaotaja maksab kõik“ põhimõte ei ole mitte alati domineeriv ning kus pooltel on vastastikused nõuded teineteise vastu. Ka kohus saaks omalt poolt kulude jaotamisel kaasa aidata. Näiteks olukorras, kus pool ei ole vabatahtlikult vahekohtuotsust täitnud²³² ning hageja on sunnitud hagita menetluses taotlema vahekohtuotsuse tunnustamiseks ja täidetavaks tunnistamiseks, oleks igati õigustatud tulenevalt TsMS § 179 lg 1 teisest lausest jätta menetluskulud puudutatud isiku kanda.²³³

²²⁸ *Ibid*, pp 1193-1194; G. B. Born. *International Commercial Arbitration*, pp 1045-1045; D. Tan. *Enforcing International Arbitration Agreements in Federal Courts: Rethinking the Court's Remedial Powers*. – *Virginia Journal of International Law*, 2007, Vol 47, No 3, pp 597-605. Eriti tunnustatud olid lepinguõiguslikud meetmed just enne New York'i konventsiooni, mil vahekohtu kokkulepete jõustamine ei olnud kohtutele kohustuslik. A. I. Mendelsohn. *Enforceability of Arbitration Agreements under Taft-Hartley Section 301*. – *The Yale Law Journal* 1956, Vol 66, No 2, p 176.

²²⁹ E. Geisinger, N. Voser. (eds.) *International Arbitration in Switzerland: A Handbook for Practitioners*, 2nd ed. Kluwer Law International 2013, pp 190.

²³⁰ Tegemist on vahekohtuotsusega, mida tunnustatakse vastavalt New York'i konventsioonile. TsMS § 749 – otsus kulude kohta võib sisalduda põhiotsuses või eraldi otsusena. Kuigi mõnes riigis võib kulude kohta teha otsuse hoopis ka riigisisene kohus, siis Eestis tuleb tsiviilasjades esitada kohtukulude nõue vaid selle tsiviilasja raames ning selline eraldiseisev menetlus ei pruugi üldse võimalik olla. Tartu Ringkonnakohtu 23. novembri 2010 määrus nr 2-09-68724.

²³¹ Võrdluseks, et ETKK Arbitraazikohtu reglement § 40 lg 2 sätestab põhimõtte, et kui hagi rahuldatakse, siis tulud hüvitatakse täielikult kostja arvel.

²³² Hinnanguliselt ligi 90% vahekohtuotsustest täidetakse ilmariigisiseste kohtute sekkumiseta. L. Mistelis, C. Baltag. *Recognition and Enforcement of Arbitral Awards and Settlement in International Arbitration in Practice: Corporate Attitudes and Practices*. – *The American Review of International Arbitration*, 2008, Vol 19, p 343.

²³³ Üldreegel TsMS § 172 lg-s 1 on, et hagita menetluses kannab menetluskulud isik, kelle huvides lahend tehakse. Vt ka Harju Maakohtu 2. aprilli 2012 määrus nr 2-12-5628, milles vastavat taotlust ei rahuldatud. Harju Maakohtu 14. juuni 2010 määrus nr 2-0-11203, milles kulud jäeti puudutatud isiku kanda.

KOKKUVÕTE

Üleüldise õigusrahu saavutamiseks on oluline, et vahekohtu kokkuleppega hõlmatud vaidlused lahendatakse selleks ette nähtud viisil vahekohtumenetluses. Käesoleva magistritöö eesmärgiks oli TsMS-i regulatsiooni pinnalt välja selgitada, millised võimalused on vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel Eesti tsiviilkohtumenetluse süsteemis tagada vahekohtu kokkulepete täitmine kooskõlas New York'i konventsiooni art-st 2(3) tulenevate üldsõnaliste suunistega ja välistada vahekohtu kokkuleppega hõlmatud vaidluste lahendamine kohtus. Uurimisküsimuse lahendamiseks võrreldi TsMS-i regulatsiooni ja kohtupraktikat võrdlusriikideks valitud Saksamaa ja Prantsusmaa regulatsioonidega ning teoreetilist õiguskirjandust, selgitamaks välja need menetlused, milles kohtu tegevusega antakse hinnang vahekohtu kokkuleppe kehtivusele, ning seeläbi kohtute tegevuse mõju vahekohtumenetlusele.

Analüüs lubab järeldada, et vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel on enne vahekohtumenetluse algatamist kasutada mitmeid menetlusõiguslikke võimalusi, kuidas välistada Eesti kohtute toel vaidluste lahendamine üldkohtus. Siiski peab tõdema, et ehkki TsMS § 317 lg 1 p 8 võiks esmapilgul justkui sätestada, et vahekohtu kokkuleppe korral ei võeta lagi isegi menetlusse, ei võimalda TsMS § 317 lg 1 p 8 grammatiline tõlgendamine ning Riigikohtu rakenduspraktika valguses välistada üldkohtusse pöördunud poole puhttaktikalisi hagnosisid. Nimelt kohustab TsMS § 317 lg 1 p-s 8 sisalduv fraas „välja arvatud, kui hagnosis on vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivust“ kohut igal juhul asja menetlusse võtma, kui hagnosis esitab nõude vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamiseks. Ka selgus Riigikohtu praktika pinnalt, et „vaidlustamine“ TsMS § 317 lg 1 p 8 tähenduses eeldabki just vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamise nõude esitamist, mis esitatakse muude nõuete hulgas. Menetlusökonoomia mõttes tuleks selline tuvastusnõue lahendada analoogselt TsMS § 339 lg-s 3 aegumise kohta sätestatuga. st vaheotsusega. Rahvusvahelise praktika mõttes tavatult kohustab TsMS § 317 lg 1 p 8 just hagnosisat tõstatama vahekohtu kokkuleppe kehtetuse küsimuse juba *hagnosis* – vähemasti on kohtutel kohustus kontrollida iseseisvalt vahekohtu kokkuleppe olemasolu ning siis välja selgitada, kas hagnosis soovib vahekohtu kokkuleppe kehtivust „vaidlustada“. Murettekitavaks saab siiski pidada kohtupraktika analüüsil selgunud tõsiasi, et kohtud on asunud ise hindama vahekohtu kokkuleppe kehtetust ilma seejuures (eelduslikult vahekohtu kokkuleppele tugineva) kostja seisukohta küsimata. Rangeks reegliks peaks olema, et juhul, kui kohtul on kahtlus, et tema

pädevus on välistatud vahekohtu kokkuleppe tõttu, tuleb tingimata TsMS § 372 lg-s 3 sedastatud õigust kasutada ning küsida kostja seisukohta, seejuures konkreetselt vahekohtu kokkuleppele osundamata. TsMS-i regulatsiooni ühtlustamiseks rahvusvaheliselt tunnustatud põhimõtetega võiks seadusandja kaaluda TsMS § 317 lg 1 p-st 8 välja jätta fraasi „välja arvatud, kui hagi on vaidlustatud vahekohtu kokkulepet“ väljajätmist ja selle asendamist fraasiga „välja arvatud, kui vahekohtu kokkulepe on kehtetu“.

Teiseks lubas TsMS § 317 lg 1 p 8 analüüs juba aimata, et Eesti regulatsioon võimaldab sarnaselt Saksa ZPO §-s 1032(2) sätestatuga vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel esitada ennetavalt vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks tuvastushagi. Selline õigus on autori hinnangul tuletatav TsMS § 730 lg-st 8, milles on sätestatud kohtu võimalus võtta menetlusse hagi, „milles palutakse tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus“. Vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel on seega võimalik juba ennetavalt enne vahekohtumenetluse algatamist paluda Eesti kohtutel tuvastushagi korras tuvastada vahekohtu kokkuleppe kehtivus, mis vahekohtu kokkuleppe võimalike puuduste korral ei pruugi alati selge olla. Kui kohus on vahekohtu kokkuleppe kehtivust kinnitanud, välistab see autori arvates võimaluse hilisemates menetlustes (nt TsMS § 730 lg-s 6 sätestatud vahekohtu poolt oma pädevuse kohta tehtud otsuse „muutmise“ menetlus või TsMS §-s 751 sätestatud vahekohtuotsuse, millega lahendatakse põhivaidlus, tühistamismenetlus) vahekohtu kokkuleppe kehtetusele tugineda. Tulenevalt sellest, et TsMS § 730 lõiked kohalduvad vaid siis, kui vahekohtu asukohariik on Eesti, on vahekohtu kokkuleppele tugineval poole õigustatud huvi vahekohtu kokkuleppe kehtivust tuvastada vaid juhul, kui vahekohtumenetlus peaks seejärel aset leidma Eestis. TsMS § 730 lg 8 2. lausest tulenevalt saab poolel olla tuvastushuvi vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks vaid kuni vahekohtumenetluse algatamiseni.

Kolmandaks on selge, et TsMS §-st 720 tulenevalt võimalik hagi tagada enne vahekohtumenetluse algatamist. Olulise praktika puudumisel kuigi kohtud on enne vahekohtumenetluse algatamist siiski rakendanud hagi tagamise abinõusid vahekohtu menetluse huvides, võib vaid oletada, et kohtud, lähtudes TsMS §-st 382 (hagi tagamist ilma hagi esitamata) kasutaksid TsMS §-st 720 tulenevat õigust pigem tagasihoidlikult. Seevastu tuleks olukorras, mil vahekohtumenetlus on juba algatatud, kuid TsMS § 382 lg 3 teeb viite olukorrale, „milles hagi on esitatud vahekohtusse“, hagi tagamist võimaldada tavapärasel hagi tagamise lubatavuse hindamiseks välja kujunenud praktilisel selle erinevusega, et (vähemasti Eestis toimuva

vahekohtumenetluse korral) arvestataks ka vahekohtu enda pädevusega hagi tagamise abinõusid rakendada. Kohtul on vahekohtus menetletava hagi korral siiski võimalik rakendada kõiki kohtule võimalikke hagi tagamise abinõusid: parasjagu vahekohtumenetlusele kohalduv reglement on suunatud vahekohtunikele ning peaks sisaldama vaid vahekohtunike pädevuses olevate hagi tagamise abinõude loetelu (pigem siiski lahtist loetelu, kui üldse). Vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvides on siiski, et kohus ei kaitseks poolte õigusi esialgsele õiguskaitsele vahekohtumenetluse korral vähem tõhusalt kui kohtumenetluse korral, vastasel juhul pärsitakse lubamatult vahekohtumenetluse kui vaidluste lahendamise meetodi tõhusust. Eelnevaga ei soovitud siiski väita, et kohus ei peaks arvestama vahekohtunike tegevusega vahekohtumenetluses seoses hagi tagamisega – selline kohustus on sätestatud ka TsMS § 731 lg-s 2.

Käimasoleva vahekohtumenetluse korral on vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huviks on eelkõige, et kohtumenetlusega ei tõkestataks juba algatatud vahekohtumenetluse jätkumist. Analüüs võimaldas tõdeda, et kui enne vahekohtumenetluse algatamist on TsMS-i regulatsioon aldis menetlusõiguslikele kuritarvitamistele, siis tulenevalt TsMS § 371 lg 1 p-st 7 on seadusandja eesmärgiks olnud tõkestada juba algatatud vahekohtumenetluse korral samade haginõuete esitamine üldkohtusse. TsMS § 371 lg 1 p 7 tõhusust võib küll vähendada range hagide samasuse test, mida sätte rakendamine eeldab: nimelt peab kohtusse esitatud hagi olema samade poolte vahel sama eseme kohta samal alusel kui vahekohtusse esitatud hagi. Nähtavasti võiks vahekohtumenetluses kostja rolli jäänud pool, kes leiab, et vahekohtu kokkulepe on kehtetu samaaegselt oma vastunõuded esitada üldkohtusse, vaidlustades muu hulgas vahekohtu kokkuleppe kehtivust. TsMS § 730 lg 8 sellisel juhul ei kohalduks, kuna reguleerib autori hinnangul vaid hagnosisid, milles on palutud iseseisvalt tuvastada vaid vahekohtu kokkuleppe kehtivus, aga mitte hagnosisid, kus muu hulgas on esitatud vahekohtu kokkuleppe kehtetuse tuvastamise nõue selleks, et tuvastada üldkohtu pädevus lahendada põhinõuded. Järeldus on, et vahekohtumenetluse korral on siiski võimalik vahekohtu kokkuleppele tuginevat poolt samaaegselt ka kohtumenetlusse sundida, mis suurendab paralleelmenetluste ning vastukäivate otsuste riski.

TsMS § 423 lg 1 p 5 säte on siinkirjutaja hinnangul kohaldatav vaid juhul, kui pooled otsustavad juba algatatud hagimenetlusest hoolimata seejärel poolte ühisel kokkuleppel suunata vaidlused vahekohtusse. Ühesõnaga eeldab see mõlema vaidluspoole koostööd. Seega ei ole TsMS § 423 lg

1 p 5 aluseks ekslikult menetlusse võetud hagi läbi vaatamata jätmiseks. Ka sellisel juhul tuleks kohtul eelduslikult teha vahekohtu kokkuleppe kehtivuse osas vaheotsus. Kuna kohtutegevus ei piira vähemasti vahekohtu asja edasi menetlemast, on vahekohtu kokkuleppele tugineva poole huvid lõppastmes kaitstud niivõrd, kuivõrd vahekohtu ja kohtu hinnang vahekohtu pädevuse osas ühtib (ja seega juba materiaalõiguslik küsimus) – kui mõlemad kinnitavad vahekohtu kokkuleppe kehtivust, on tagatud ka vahekohtu kokkuleppe täitmine.

Pärast vahekohtumenetluse lõpetamist on vahekohtulahendi tunnustamine ja seeläbi ka vahekohtu kokkulepete täitmise tagamise selguse huvides autori hinnangul ühtlustada mõisteid TsMS § 371 lg 1 p-s 7, mis kasutab kehtiva vahekohtulahendi mõistet ja mida TsMS-s pole defineeritud, samas kui menetluse lõpetamise aluseks on TsMS § 428 lg 1 p 3 kohaselt jõustunud vahekohtu otsus. Samas on tulenevalt TsMS § -st 746 vahekohtuotsusel samasugune toime nagu jõustunud kohtuotsusel, seega ei ole eraldi vahekohtu otsustele viitamine ehk vajalikki.

Ekskursi korras analüüsis autor ka sooritushagi esitamist vahekohtu kokkuleppes kui lepingust tulenevate kohustuste täitmiseks. Autori järeldus on siiski, et kuigi põhimõtteliselt ei saa välistada lepinguõiguslike õiguskaitsevahendite rakendamist ka vahekohtu kokkulepete puhul, puudub selleks vajadus, kuna vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel on TsMS-ist tulenevalt tagatud hoolimata tõrksast kostjast vahekohtumenetluse läbiviimine. Lepinguõiguslik kahju hüvitamise instituut seoses vahekohtu kokkuleppes tulenevate kohustuste rikkumisega on aga ka veel rahvusvahelise vahekohtumenetluse alase kohtupraktika mõistes veel niivõrd väljakujunemata põhimõtte, mille täpsem uurimine, sh Eesti õigusruumi kontekstis, vajaks täiendavat uurimist.

Käesoleva magistritöö raames teostatud analüüsi põhjal saab kokkuvõtlikult järeldada, et kuigi vahekohtu kokkuleppele tugineval poolel on võimalik tugineda nii mõnelegi sättele vahekohtu kokkulepete täitmiseks, raskendab kaitsenormidele tuginemist sätete killustatus ning omavaheline ebaselgus. TsMS § 371 lg 1 p 7 viitab, et hagi ei võeta menetlusse, kui toimub vahekohtumenetlus samas asjas, siis TsMS § 730 lg 8, mis piirab tuvastushagide menetlemist, seab vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamiseks tuvastushagi esitamise piirangu alates vahekohtu moodustamisest. TsMS § 730 lg 8 sätestab otsesõnu vahekohtu kokkuleppe kehtivuse tuvastamise, siis TsMS § 371 lg 1 p 8 ja TsMS § 423 lg 1 p 6 viitavad otsekuu vastupidisele tuvastushuvile, kuna nende kohaselt menetletakse hagi, kui selles on „vaidlustatud vahekohtu kokkuleppe kehtivus“. Ka tuvastushagide lubatavuse huvides on autori arvates eelistatum TsMS § 371 lg 1 p 8 ja TsMS § 423 lg 1 p 6 sõnastust muuta, *„välja arvatud juhul, kui vahekohtu*

kokkulepe ei ole kehtiv“. Pealegi võiks pidada sellise sõnastuse korral põhjendatuks ka kohtute kaalutusotsuse lubamist, et selgelt alusetute vahekohtu kokkulepete kehtivuse vaidlustuste korral lastakse esmalt vahekohtul oma pädevus määrata. Regulatsiooni täpsustamise korral oleks võimalik tagada ka vahekohtu kokkulepete täitmise tagamine kooskõlas rahvusvahelise praktikaga.

GIVING EFFECT TO INTERNATIONAL ARBITRATION AGREEMENTS WITH THE SUPPORT OF NATIONAL COURTS

The benefits tailored to meet the needs of commercial players have well outweighed the inherent uncertainties related to arbitration. These uncertainties arise out of the unsettled boundaries between the jurisdiction of courts and arbitral tribunals. One would think that once the parties sign a contract and agree to arbitrate any and all future disputes between them, they at the same time acknowledge the obligations arising under that arbitration agreement. However, the disputes before national courts regarding the validity of arbitration agreements are evidence to the contrary. The national courts still entertain a fair share of case load because of this. Yet, the idea here is not to convey that arbitration is inefficient – no system of social origins, however ideally construed, is perfect, and the same applies to arbitration. The aim of the present thesis is to determine whether the role of courts, though rightfully limited by the application of the New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards of 1958 (the New York Convention), could offer the support needed to enforce arbitration agreements against the parties disregarding their obligations under arbitration agreements. The analysis centres upon the Estonian Code of Civil Procedure and the support the Estonian courts could offer to enforce the parties' contractual obligations to arbitrate their disputes. The thesis dwells on the perspective of the party invoking the arbitration defence or which actively pursues that the validity of the arbitration agreement is recognized.

The analysis draws on article 2(3) of the New York Convention and the obligation therein that “The court of a Contracting State, when seized of an action in a matter in respect of which the parties have made an agreement within the meaning of this article, *shall*, at the request of one of the parties, *refer the parties to arbitration*, unless it finds that the said agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed”. Clearly article 2(3) does not offer much guidance how the courts are to refer the parties to arbitration. For the sake of comparison as well as for inspiration and doctrinal support the thesis thus draws comparisons from the national legislations of Germany²³⁴ and France, albeit two worlds apart, regarding arbitration in order to explore the potential remedies the parties can seek from national courts to prevent the arbitration agreement

²³⁴ The German Zivilprozessordnung along with 1985 UNCITRAL Model Law were the sources upon which the Estonian CCP is modelled.

becoming moot. Acknowledging that the parties' interest and need for court intervention varies with the process of arbitration, then the analysis is built around the different stages of arbitral process – the role of courts in enforcing the obligations arising out the arbitration agreements before arbitration has been commenced, then moving on to the difficult question of division of jurisdiction between state courts and arbitral tribunals during ongoing arbitral proceedings and, lastly, touching upon the need for continued recognition of the arbitration agreement after the arbitration proceedings have concluded for the time being.

The first part of the proceedings is thus concerned with the remedies the Estonian CCP offers before any arbitration has been commenced. For the negative obligations deriving from the arbitration agreement (hereafter AA), the Estonian CCP of course recognizes an arbitration agreement precludes the admittance of the claim. However, the wording of the CCP § 371(1)(8) is such that it inadvertently calls for the claimant seeking to have the dispute settled by the state courts to challenge the arbitration agreement in its statement of claim. This obligation to “challenge the AA” has been subject to a number of different interpretations by the courts. Some courts have denied the claimant the right to bring a claim by investigating its jurisdiction on its own motion and have found itself to be incompetent without the respondent ever learning of the suit, ie *ex officio*. Others entertain the claimant's claim but when satisfied to some extent that there exists an AA the court does not admit the claim nor does it inform the potential respondent. The Supreme Court though has been consistent in stating that when the validity of the AA is questioned, the court must admit the claim and for procedural economy decide on the validity of the AA by an interim decision that has the same effect as a final court decision. Thus the courts ought to always decide with the binding effect on the validity of the AA. No leeway is given, like in the French system, to have the arbitral tribunal first decide on the validity of the AA before arbitration has been commenced. The negative effect here is that until the court proceedings are ongoing no arbitral tribunal can be put in place by virtue of CCP § 730 (8) if the seat is in Estonia as the tribunal would lack the competence to decide on its own competence. The Estonian courts are also allowed to entertain declaratory claims to either declare the AA valid or invalid, just as the German courts, though it is the impression of the author here that the Estonian courts ought to be allowed on deciding over the validity of an AA in a separate declaratory judgement only when the seat of arbitration is in Estonia. There is little practice, if any, on such alone-standing declaratory requests. As a compelling measure, the Estonian courts are also competent to apply

provisional measures in aid of arbitral tribunals abroad, such provisional measures are in principle also available before any arbitration has been commenced.

In the second part, deals with courts jurisdiction while the presumption is that the arbitral proceedings have been initiated, though no clear distinction is set at first whether the time of importance here is the commencement of the arbitral proceedings or the constitution of the tribunal. As there is much less court practice to draw from in this part, the analysis in part two is more to the theoretical side. First, it was explored whether the ongoing arbitral proceedings preclude a court from entertaining a claim between the same parties on the same subject-matter. Surprisingly, there is indeed a provision that seems to draw inspiration from the notion of *lis pendens* since once a arbitral tribunal has been seized, the courts may not intervene but for the case the tribunal makes a decision on jurisdiction and the court is asked to review it or, when the arbitral seat is abroad, only once an award is made and the Estonian court is seized upon the matter of recognition and enforcement of the arbitral award. There is also a special provision regulating submission agreements that require the court not to decide on the matter and dismiss the case. The effects of provisional measures was however analysed in some more depth, especially within the context of cross-border disputes. A reference was made to the possibility to request specific performance, however, the author of this thesis has reason to believe that once the arbitral proceedings have been initiated, the party that ignores the proceedings is most likely to bear the negative consequences of the decision not to defend claims against it. In principle, the court are enamoured to support a party seeking to constitute a tribunal and with the taking of evidence.

Part three explored the res judicata effects of the award and thereby inadvertently of the AA. In Estonia, once the court has satisfies itself that there is an award of *res judicata* effect, it shall terminate the proceedings, the effect of which is that the party can never entertain the same matter before the courts. The author was most interested in the burden of proof issue and the standard of proof that may be required from the respondent invoking the existence of the arbitration agreement. The overwhelming majority of foreign case law and scholars state in uniform that the burden relies with the claimant. In addition to whatever claims it may have, it is the duty of the claimant to prove that the award is not valid or unenforceable or that the arbitration agreement is not valid or has a narrower scope. This is due to the pro-arbitration bias that protects the foreign arbitral awards. The grounds for not recognizing them are extremely

limited (Article 5 of the New York Convention). Some uncertainty remains from the point of view of the Estonian courts between distinguishing the procedures and laws applicable to the recognition and enforcement of foreign court decisions and arbitral awards.

LÜHENDID

UNCITRAL ehk ÜRO Rahvusvahelise Kaubandusõiguse Komisjon

ILA International Law Association ehk Rahvusvaheline Õiguse Assotsiatsioon

EKTK Eesti Kaubandus-Tööstuskoja

KASUTATUD KIRJANDUS

1. **Bismuth, R.** *Anatomy of the Law and Practice of Interim Protective Measures in International Investment Arbitration.* – Journal of International Arbitration. 2009, Vol 26, No 6.
2. **Born, G.** *International Commercial Arbitration.* Kluwer Law international, 2014.
3. **Brekoulakis, S.** *The Negative Effect of Compétence-Compétence: The Verdict has to be Negative* – Queen Mary University of London. School of Law Legal Studies Research Paper. 2009, No 22, pp 238-258. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1414325 (01.05.2014).
4. **Brekoulakis, S.** *The Notion of the Superiority of Arbitration Agreements over Jurisdiction Agreements: Time to Abandon It?* – Journal of International Arbitration. 2007, Vol 24, No 4.
5. **Böckstiegel, H., Kröll, S. M. et al.** (eds), *Arbitration in Germany: The Model Law in Practice.* Kluwer Law International, 2007.
6. **Delvolvé, L., Pointon, G. H. et al.** *French Arbitration Law and Practice: A Dynamic Civil Law Approach to International Arbitration,* 2nd Ed. Kluwer Law International 2009.
7. **Derains, Y. Kiffer, L.** *National Report for France (2013)* – Jan Paulsson (ed), *International Handbook on Commercial Arbitration.* Kluwer Law International 1984, Supplement No. 74, May 2013.
8. **Erk, N.** *Parallel Proceedings in International Arbitration: A Comparative European Perspective.* – International Arbitration Law Library, Volume 30. Kluwer Law International, 2014.
9. **Filjajev, A.** *Tuvastushagide tagamine.* – Juridica 2003/5.
10. **Fortier, Y. L.** *The Minimum Requirements of Due Process in Taking Measures Against Dilatory Tactics: Arbitral Discretion in International Commercial Arbitration - A Few Plain Rules and a Few Strong Instincts in Albert Jan van den Berg (ed), Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention,* ICCA Congress Series, 1998 Paris Vol 9.
11. **Gaillard, E.** *Legal Theory of International Arbitration.* Martinus Nijhoff Publishers. Leiden, Boston 2010.
12. **Gaillard, E., Savage, J. S. (eds)** *Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration.* Kluwer Law International, 1999.

13. **Geisinger, E., Voser, N. (eds.)** International Arbitration in Switzerland: A Handbook for Practitioners, Second edition. Kluwer Law International, 2013.
14. **Ginsburgs, G. K., Simmons, W. B.** The Soviet Union and International Cooperation in Legal Matters: Recognition of arbitral agreements and execution of foreign commercial arbitral awards. Martinus Nijhoff Publishers, 1988.
15. **Heuman, L.** Arbitration Law of Sweden: Practice and Procedure. Juris Publishing, 2003.
16. **Hosking J. et al.** Emergency Measures of Protection: New Tools for an Old Problem. – PLI Litigation & Administration Practice, Course Handbook Series No. H-865, 2011, pp 1-8. Available at: <http://www.chaffetzlindsey.com/wpcontent/uploads/2011/10/000954671.PDF> (04.05.2014).
17. **Holtzmann, H. M., Neuhaus, J. E.** A Guide To The UNCITRAL Model Law On International Commercial Arbitration. Legislative History And Commentary, Deventer, Boston : Kluwer Law and Taxation Publishers ; The Hague : T.M .C. Asser Instituut 1989.
18. **Haiberg Wilhelmsen, L.** The Recast Brussels I Regulation and Arbitration: Revisited or Revised? Arbitration International, LCIA 2014, Volume 30, Issue 1.
19. **King, B. T.** Through fault of their own. – Applying Bonner Mall's Extraordinary Circumstances Test to Heightened Standard of review Clauses. – Boston College Law Review, 2004, Vol 45, No 4,.
20. **Kingisepp, M.** Scope for Claim for Consequential Damages in Delict Law. – Juridica International 2003/8.
21. **Kreindler, R. H., Rieder, M.** Parties not indicated, Higher Regional Court of Cologne, 1 October 2011, 19 SchH //11. A contribution by the ITA Boards of Reporters, Kluwer Law International.
22. **Kronke, H., Nacimiento, P. et al. (eds.)** Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention. Kluwer Law International, 2010.
23. **Kõve, V.** Tsiviilvaidluste kohtuväline lahendamise Eestis – Juridica 2005/3.
24. **Kõve, V.** Aegumise peatumine hagi esitamise või muu menetlustoimingu tegemisega kohtus või kohtuväliselt. – Juridica 2010/7.
25. **Lepik, G., Torga, M.** Hagi tagamine ja esialgne õiguskaitsse tsiviilasjades: rahvusvaheline mõõde. – Juridica 2013/10.

26. **Lew, J. D. M. Mistelis, L. A.** et al. (eds). *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International, 2003.
27. **Lew, J. D.M. Bo, H. et al** (eds). *Arbitration in England, with chapters on Scotland and Ireland*, Kluwer Law International, 2013.
28. **Lew, J.D.M.** Does National Court Involvement Undermine the International Arbitration Process? –*American University International Law Review*. 2009, Vol 24, No 3.
29. **Magnus, U., Mankowski, P.** *Brussels I Regulation*. Sellier European Law Publishers, Munich, 2012.
30. **Mendelsohn, A. I.** Enforceability of Arbitration Agreements under Taft-Hartley Section 301. – *The Yale Law Journal*, 1956, Vol 66, No 2.
31. **Mistelis, L., Baltag, C.** Recognition and Enforcement of Arbitral Awards and Settlement in International Arbitration in Practice: Corporate Attitudes and Practices. – *The American Review of International Arbitration*, 2008, Vol 19.
32. **Nurmela, I. et al.** *Rahvusvaheline eraõigus*, Tartu: Juura, 2005.
33. **Nurmela, I.** Sanctity of dispute resolution clauses: strategic coherence of the Brussels system. – *Journal of Private International Law*, Vol 1 , No 1, 2005.
34. **Pohla, A.** Vahekohtu kokkuleppe tähtsus vahekohtumenetluses. *Eesti Kaubandus-Tööstuskoja Arbitraažikohtu ja välisriikide vahekohtute praktika*. – *Juridica* 2014/1.
35. **Pohla, A.** New Arbitration Legislation in Estonia : the role of state courts in arbitral proceedings, *Baltic Yearbook of International Law*. Leiden, Vol 8, 2008.
36. **Pohla, A.** Piiriülene nõudehaldus ELis. Nõuete esitamine vahekohtumenetluses. 19. September 2013, lk 29. Kättesaadav arvutivõrgus: http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/business-environment/cross-border-enforcement/estonia/cbb_tallinn_presentation_pohla_et.pdf (04.05.2014).
37. **Poudret, J.-F., Basso, S.** *Comparative Law of International Arbitration*. Sweet & Maxwell, 2007.
38. **Pöldvere, P.-M.** Kaheksa aastat mudelseadust: kas Eesti vahekohtumenetlus vastab mudelile? – *Juridica* 2014/1.
39. **Pärsimägi, A.** Muutuv tsiviilkohtumenetlus: menetlustoimingud ja –tähtajad, vastuväide kohtu tegevusel, hagi tagamine. – *Juridica* 2009/7.
40. **Pärsimägi, A.** *Hagi ja taotluste esitamine*, 1. tr. Tallinn: Juura 2011.

41. **Sanders, P. (hone ed).** International Council for Commercial Arbitration (ICCA's) Guide to the Interpretation of the 1958 New York Convention: A Handbook for Judges with the assistance of the Permanent Court of Arbitration, Peace Palace, the Hague, pp 37-38. Available at: http://www.arbitration-icca.org/media/0/13365477041670/judges_guide_english_composite_final_revised_may_2012.pdf (03.05.2014).
42. **Santomauro, P.** Sense and Sensibility: Reviewing West Tankers and Dealing with its Implications in the Wake of the Reform of EC Regulation 44/2001 – Journal of Private International Law, August 2010 Vol 6, No 2.
43. **Sein, K.** „Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui kahjuhüvitise piiramise alused“. Tartu Ülikooli Kirjastus, 2007.
44. **Steinbrück, B.** Orders Compelling Performance of Arbitration Agreements – Lessons to be learnt from US Law?. SchiedsVZ 2010.
45. **Tampuu, T.** Hagi ja hagita asja avalduse menetlusse võtmisest keeldumine või läbi vaatamata jätmine õigusliku perspektiivituse tõttu. – Juridica 2010/10.
46. **Tan, D.** Enforcing International Arbitration Agreements in Federal Courts: Rethinking the Court's Remedial Powers – Virginia Journal of International Law, 2007, Vol 47, No 3.
47. **Torga, M.** Arbitraažiklausli kehtetuse alused rahvusvahelistes kaubanduslepingutes. Magistritöö, juhendaja I. Kull. Tartu: TÜ õigusteaduskond 2007.
48. **Torga, M.** Vahekohtuklausli kehtetuse alused rahvusvahelistes kaubanduslepingutes.— Juridica 2007/6.
49. **Torga, M.** Rahvusvahelise kohtualluvuse kontrollimine Eesti kohtutes. – Juridica 2013/3.
50. **Tucker, L. A.** Interim Measures under Revised UNCITRAL Arbitration Rules: Comparison to Model Law Reflects both Greater Flexibility and Remaining Uncertainty – Arbitration Brief 1, 2011, Vol 1, No 2.
51. **Waincymer, J.** Procedure and Evidence in International Arbitration. Kluwer Law International, 2012.
52. **van den Berg, A. J.** Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention, ICCA Congress Series, 1998 Paris, Vol 9.
53. **van den Berg, A. J.** Consolidated Commentary Cases Reported in Volumes XXII (1997) - XXVII (2002) in Yearbook Commercial Arbitration 2003 - Vol XXVIII.

54. **van den Berg, A. J.** Enforcement of Arbitral Awards Annulled in Russia. – Journal of International Arbitration, 2010, Vol 27, No 2.
55. **van den Berg, A. J.** Hypothetical Draft Convention on the International Enforcement of Arbitration Agreements and Awards: Explanatory **Note** in Albert Jan van den Berg (ed.). 50 Years of the New York Convention: ICCA International Arbitration Conference. ICCA Congress Series, Dublin, 2009, Vol. 14.
56. **van den Berg, A. J. (ed.).** Yearbook Commercial Arbitration 2003 - Volume XXVIII. Kluwer Law International 2003.
57. **van den Berg, A. J. (ed.).** Yearbook Commercial Arbitration. Kluwer International 1995 - Volume XX.
58. **van den Berg, A. J. (ed.).** Yearbook Commercial Arbitration 2003.
59. **Vutt, M.** Hagi tagamine tsiviilkohtumenetluses. Kohtupraktika analüüs. Tartu, 2009, lk 7. Kättesaadav arvutivõrgus:
http://www.riigikohus.ee/vfs/918/HagiTagamineTsiviilkohtumenetluses_Margit_Vutt.pdf
(04.05.2014).
60. **Vutt, M.** Hagi menetluse võtmisest keeldumine või läbi vaatamata jätmise õigusliku perspektiivituse tõttu. Kohtupraktika analüüs, Tartu 2012. Kättesaadav arvutivõrgus:
[http://www. Riigikohtu.ee/vfs/1307/HagiOiguslikPerspektiivitus_MargitVutt.pdf](http://www.Riigikohtu.ee/vfs/1307/HagiOiguslikPerspektiivitus_MargitVutt.pdf)
(04.05.2014).
61. **Waincymer, J.** Procedure and Evidence in International Arbitration. Kluwer Law International, 2012.
62. **Walters, G. L.** Fitting a Square Peg into a Round Hole: Do Res Judicata Challenges in International Arbitration Constitute Jurisdictional or Admissibility Problems? – Journal of International Arbitration, 2012, Vol 29, No 6.
63. **Werbicki, R.J.** Arbitral Interim Measures: Fact or Fiction? Ch 8 in AAA/ICDR Handbook on International Arbitration & ADR, 2010.
64. **Yesilirmak, A.** Provisional Measures in International Commercial Arbitration. Kluwer Law International, 2005.

Kasutatud õigusaktid ja lepingud

A) Eesti

65. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I 1998, 43, 666; RT I 2004, 56, 403.
66. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I 2005, 26, 197; RT I, 13.03.2014, 100.
67. Täitemenetluse seadustik. - RT I 2005, 27, 198; RT I, 13.03.2014, 105.
68. Välisriigi vahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsioon. - RT II 1993, 21, 51.
69. Välisriigi vahekohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsiooni ratifitseerimise seadus. – RT II 1993, 21, 51.

B) Euroopa Liit

70. Euroopa Nõukogu määrus (EÜ) nr 44/2001 kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades. – ELT L, 16.01.2001, lk 1-23.
71. Euroopa Parlamendi ja Nõukogu 12. detsembri 2012. a määrus (EL) nr 1215/2012, kohtualluvuse ning kohtuotsuste tunnustamise ja täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusajades. - ELT L 351, 12.12.12, lk 1-32.
72. Tsiviil- ja kaubandus ajjade kohtu alluvuse ning neid käsitlevate kohtu otsuste tunnustamise ja täitmise konventsioon –protokollid. – ELT L 147, 10.06.2009, lk 5–43.

C) Muud jurisdiktsioonid

73. Code Civile de Procédure (décret n°2011-48 du 13 janvier 2011). Disponible sur: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070716> (30.04.2014).
74. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards. United Nations 10 June 1958. Treaty Series, Vol. 330, p. 38, No. 4739.
75. English Arbitration Act. 1996. Available at: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/23/contents> (04.05.2014).
76. Federal Arbitration Act. Pub.L. 68–401, 43 Stat. 883. 9 U.S.C § 1. Available at: http://constitution.org/uslaw/sal/043_statutes_at_large.pdf (05.05.2013).
77. UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration with amendments. UNCITRAL 1985 (amendments 2006). -

http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html
(04.05.2014).

78. Zivilprozessordnung. Available at: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html (30.04.2014).

Vahekohtute reglemendid

79. ETKK Arbitraažikohtu reglement. Kättesaadav arvutivõrgus:
http://www.koda.ee/public/Failid/Reglement_2013.pdf (04.05.2014).

80. LCIA Arbitration Rules. Available at:
http://www.lcia.org/Dispute_Resolution_Services/LCIA_Arbitration_Rules.aspx
(04.05.2014).

Mudelseadused

81. The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) Model Law on International Commercial Arbitration. Available at:
http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html
(30.04.2014).

Kasutatud kohtupraktika

A) Eesti

- 82. Harju Maakohtu 21.04.2006 otsus nr 2-05-14240/242.
- 83. Harju Maakohtu 27.11.2006 määrus nr 2-06-29524.
- 84. Harju Maakohtu 11.04.2008 määrus nr 2-08-13395.
- 85. Harju Maakohtu 04.03.2009 määrus nr 2-08-13395.
- 86. Harju Maakohtu 25.03.2010 määrus nr 2-10-9412.
- 87. Harju Maakohtu 04.06.2010 määrus nr 2-09-40129.

88. Harju Maakohtu 14.06.2010 määrus nr 2-10-1120.3
89. Harju Maakohtu 03.02.2011 määrus nr 2-11-3914.
90. Harju Maakohtu 02.04.2012 määrus nr 2-12-5628.
91. Tartu Maakohtu 31.08.2010 määrus nr 2-10-38370.
92. Tartu Maakohtu 12.10.2010 määrus nr 2-10-41095.
93. Tartu Maakohtu 25.10.2010 määrus nr 2-10-38370.
94. Tartu Maakohtu 30.12.2011 otsus nr 2-10-38370.
95. Tartu Maakohtu 22.05.2012 määrus nr 2-12-7786.
96. Viru Maakohtu 09.11.2007 määrus nr 2-07-46950.
97. Viru Maakohtu 29.11.2007 määrus nr 2-07-49303.
98. Viru Maakohus 23.07.2008 määrus nr 2-08-50034.
99. Viru Maakohtu 19.09.2012 määrus nr 2-12-37103.

100. Tallinna Ringkonnakohtu 26.04.2006 määrus nr 2-03-711
101. Tallinna Ringkonnakohtu 09.03.2007 määrus nr 2-05-23561.
102. Tartu Ringkonnakohtu 13.10.2010 määrus nr 2-10-38370.
103. Tartu Ringkonnakohtu 23.11.2010 määrus nr 2-09-68724.
104. Tallinna Ringkonnakohtu 27.04.2012 otsus nr 2-07-14769.
105. Tartu Ringkonnakohtu 26.11.2012 otsus nr 2-10-38370.
106. Tallinna Ringkonnakohtu 23.08.2013 määrus nr 2-13-29664.

107. RKTkO 15.04.2004, asjas nr 3-2-1-34-04.
108. RKTkO 22.02.2006 asjas nr 3-2-1-163-05.
109. RKTkm 14.02.2007 asjas nr 3-2-1-9-07.
110. RKTkm 02.11.2007 asjas nr 3-2-1-90-07.
111. RKTkm 16.01.2008 asjas nr 3-2-1-132-07.
112. RKTkO 11.06.2008 asjas nr 3-2-1-57-08.
113. RKTkO 08.10.2008 asjas nr 3-2-1-65-08.
114. RKTkO 19.11.2008 asjas nr 3-2-1-94-08.
115. RKTkm 09.12.2008 asjas nr 3-2-1-130-08
116. RKTkm 03.03.2010 asjas nr 3-2-1-10-10.
117. RKTkm 27.10.2010 asjas nr 3-2-1-74-10.

- 118. RKTkm 19.01.2011 asjas nr 3-2-1-133-10.
- 119. RKTkm 21.09.2011 asjas nr 3-2-1-62-11.
- 120. RKTkm 11.11.2011 asjas nr 3-2-1-62-11.
- 121. RKTko 16.11.2011 asjas nr 3-2-1-111-11.
- 122. RKTko 03.10.2013 asjas nr 3-2-1-97-13.
- 123. RKTkm 09.10.2013 asjas nr 3-2-1-95-13.
- 124. RKTko 18.12.2013 asjas nr 3-2-1-146-13.
- 125. RKTkm 31.03.2014 asjas nr 3-2-1-16-14.

B) Euroopa Liit

- 126. EKo 25.07.1991, C-190/89, *March Rich & Co. AG v Società Italiana Impianti PA*.
- 127. EKo 17.11.1998, C-391/95, *Van Uden Maritime BV, mis tegutseb nime Van Uden Africa Line all v Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line jt*.

C) Muud jurisdiktsioonid

- 128. *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co v Ministry of Religious Affairs of the Government of Pakistan* [2010] UKSC 46, [2011] 1 AC 763.
- 129. *Greek-owned Panamanian shipping Company v. Japanese shipbuilding Company, Court of Appeal of Piraeus (Greece)*, 77, 1985 in Albert Jan van den Berg (ed), *Yearbook Commercial Arbitration 1989 - Volume XIV, Volume XIV* (Kluwer Law International 1989).
- 130. *Isaac Glecer v. Moses Israel Glecer and, Estera Glecer-Nottman, President, Rechtbank [Court of First Instance], Rotterdam*, Not Indicated, 24 November 1994 in Albert Jan van den Berg (ed), *Yearbook Commercial Arbitration 1996 - Volume XXI, Volume XXI*.
- 131. *National Navigation Co v Endesa Generacion SA* [2009] EWCA Civ 1397, [2010] 1 Lloyd's Rep 193: 17 December 2009.
- 132. Parties not indicated, Higher Regional Court of Cologne, 1 October 2011, 19 SchH //11. A contribution by the ITA Boards of Reporters, Kluwer Law International.

133. Rootsi Ülemkohtu 12. novembri 2010 otsus asjas nr Ö 2301-09 RosInvestCo UK Ltd v Vene Föderatsioon, p 12. Mitteametlik tõlge inglise keelde: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0722.pdf> (04.05.2014).
134. *Sojuznefteexport (SNE) vs Joc Oil Ltd*, Court of Appeal of Bermuda, 7 July 1989, reported in Yearbook Commercial Arbitration, Volume XV.
135. Spain No. 26 / E10, Ferrer Marítima Española SA v. T. Baglantzis and Others, Tribunal Supremo [Supreme Court], Not Indicated, 21 January 1989 in Albert Jan van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 1996 - Volume XXI, Volume XXI.

Muud materjalid

136. **Hess, B., Pfeiffer, T., Schlosser, P.** Study JLS/ C4/2005/03, Report on the Regulation of Brussels I in the Member States. Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, September 2007. Available at: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf (04.05.2014).
137. New York'i konventsioon ÜRO andmebaasis (ing k *United Nations Treaty Collection*). Available at: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXII-1&chapter=22&lang=en (30.04.2014).
138. Rahvusvahelise Õiguse Assotsiatsiooni (ing k International Law Association (ILA)) Toronto konverentsi resolutsiooni nr 1/2006 „Soovitused seoses *lis pendens*'i, *res judicata* ja vahekohtumenetlusega“, lisa 1, 1. soovitus. Available at: <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/19> (04.05.2014).
139. Mr Emmanuel Gaillard'i kiri Euroopa Komisjoni asepresidendile Jacques Barrot'le. Kommentaar 21.04.2009 Euroopa rohelinele raamatule nõukogu määruse (EÜ) nr 44/2001 läbivaatamise kohta, 29.06.2009, lk 1. Available at: http://ec.europa.eu/justice/news/consulting_public/0002/contributions/civil_society_ngo_academics_others/mr_emmanuel_gaillard_en.pdf (04.05.2014).
140. Roheline raamat nõukogu määruse (EÜ) nr 44/2001 (kohtualluvuse ja kohtuotsuste täitmise kohta tsiviil- ja kaubandusasjades) läbivaatamise kohta" KOM(2009) 175 lõplik, CELEX: 52009AE1931

141. Secretariat of UNCITRAL. Explanatory Note by the UNCITRAL Secretariat on the 1985 Model Law on International Commercial Arbitration as amended in 2006 Available at: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/MLARB-explanatoryNote20-9-07.pdf> (04.05.2014).
142. Termineid vahekohtumenetluse ja alternatiivse vahekohtumenetluse kohta. *Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.ut.ee/jur_am_termin/word4.html* (04.05.2014).
143. Tsivillkohtumenetluse seadustiku eelnõu 208 seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: http://www.riigikogu.ee/?op=emsplain2&content_type=text/html&page=mgetdoc&itemid=033370012 (30.04.2014).

Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks

Mina, Maria Teder,

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose **RAHVUSVAHELISTE VAHEKOHTU KOKKULEPETE TÄITMISE TAGAMINE ÜLDKOHTUTES**, mille juhendaja on Maarja Torga.
 - 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
 - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tartus, **05.05.2014**