

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Eraõiguse osakond

Henri Hansson

**MÜÜGILEPINGU RIKKUMISELE TUGINEMINE LEPINGUESEME
KAHTLUSTATUD MITTEVASTAVUSE KORRAL**

Magistritöö

Juhendajad
Professor Irene Kull
dr. iur. Martin Käerdi

Tallinn
2022

SISUKORD

SISSEJUHATUS.....	4
1. Lepingueseme kahtlustatud mittevastavus kui rikkumine	9
1.1. Kahtlustatud mittevastavusele tuginemisest üldiselt.....	9
1.2. Kahtlus lepingueseme kokkulepitud omaduste puudumises	12
1.3. Kahtlus lepingueseme vastavuses asja kasutamiseks spetsiifilisel otstarbel.....	15
1.4. Kahtlus lepingueseme vastavuses asja tavapärasel viisil kasutamiseks.....	22
1.5. Kahtlus lepingueseme vastavuses keskmisele kvaliteedile	26
2. Lepingueseme mittevastavuse riisiko üleminek ja tõendamiskoormise jaotus poolte vahel	29
2.1. Lepingueseme mittevastavuse riisiko üleminek müügieseme kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel	29
2.1.1. Kahtluse tekkimine müügieseme mittevastavuses pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist	30
2.1.2. Kahtluse tekkimine müügieseme mittevastavuses pärast lepingu sõlmimist ja müügieseme ostjale üleandmist	33
2.2. Tõendamiskoormis ja selle jaotumine lepingupoolte vahel	40
2.2.1. Tõendamisobjekt kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel.....	40
2.2.2. Tõendamisstandard kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel	43
2.2.3. Tõendamiskoormise jaotumine lepingupoolte vahel	45
3. Müüja vastutust välistavad asjaolud müügieseme kahtlustatud mittevastavuse korral	50
3.1. Ostja teadmine või teadma pidamine müügieseme kahtlustatud mittevastavuse aluseks olevatest asjaoludest.....	50
3.2. Mõistliku aja jooksul asjaolude ilmnemisest teatamata jätmine	53
3.3. Ostja enda poolt põhjustatud kahtlus müügieseme mittevastavuses	57
3.4. Kahtluse ümberlükkamine ja selle mõju müüja vastutusele	60
3.5. Tõendamiskoormise jaotumine lepingupoolte vahel.....	63
3.5.1. Tõendamiskoormis ostja teadmisele või teadma pidamisele tuginemise korral	

3.5.2. Tõendamiskoormis mõistliku aja jooksul kahtlustatud mittevastavusest teatamata jätmise korral.....	66
3.5.3. Tõendamiskoormis kahtluse ümberlükkamise korral	67
KOKKUVÕTE.....	70
RELYING ON SUSPICION OF DEFECT AS A BREACH OF THE SALES CONTRACT Summary	74
KASUTATUD LÜHENDID	80
KASUTATUD MATERJALID	81
Kasutatud kirjandus	81
Kasutatud õigusaktid.....	85
Kasutatud Euroopa Liidu õiguse allikad.....	85
Kasutatud kohtupraktika	86
Muud allikad	88

SISSEJUHATUS

Käesolev magistritöö keskendub võlaõigusseaduses¹ (edaspidi: VÕS) sätestatud müügilepingu mittevastavust reguleerivate sätete kohaldamisele olukorras, kus ostjal on tekkinud kahtlus lepingu eseme mittevastavuses lepingutingimustele. Müügilepingu osa kehtivas VÕS-is, mis võeti vastu 26.09.2001 ning jõustus 01.07.2002, ei ole selle vastuvõtmisest saadik oluliselt muudetud. Viimased sisulisemad muudatused viidi VÕS-i sisse 01.01.2022, kui jõustusid VÕS muudatused, mis käsitlesid tarbijalemüüki.² VÕS-is sätestatud müügieseme mittevastavuse hindamise regulatsiooni³ aluseks olid peamiselt Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni kaupade rahvusvahelise ostu-müügi lepingute konventsioonis⁴ (edaspidi: CISG) sisalduvad sätted, mis ei näe sõnaselgelt ette artikleid kahtlustatud mittevastavuse käsitlemiseks müügilepingu rikkumisena. Konventsiooni kohaldamisel on lisaks tuvastatud mittevastavusele loetud müügilepingu rikkumiseks ka olukordi, kus ostjal on tekkinud üksnes kahtlus müügieseme mittevastavuses lepingutingimustele.⁵ Ka VÕS-is ei ole reguleeritud iseseisva juhtumina kahtlust asja mittevastavuses ja sellele tuginemise võimalusi vastutuse kohaldamisel müügilepingu rikkumise eest, kuid Eestis puudub käesoleval ajal kohtupraktika, kus oleks tunnustatud müügieseme kahtlustatud mittevastavusele tuginemise võimalikkust.

Magistritöös uuritakse müüja võimalikku vastutust müügieseme vastavuse eest lepingutingimustele koguse, kvaliteedi, liigi ja kirjelduse osas (VÕS § 217 lg 1) olukorras, kus ostja tugineb müügieseme kahtlustatavale mittevastavusele. CISG-i rakenduspraktikas on kahtlustatud mittevastavusele tuginemise võimalust korduvalt jaatatud.⁶ Ka Euroopa Kohus on

¹ Võlaõigusseadus. - RT I, 15.03.2022, 14.

² 01.01.2022 jõustusid VÕS muudatused (võlaõigusseaduse ja tarbijakaitseseaduse muutmise seadus (digitaalse sisu, tarbijalemüügi ning muudetud tarbija õiguste direktiivide ülevõtmine) 404 SE), millega viidi mh sisse muudatused VÕS §-des 217 ja 218. Eelnõu eesmärk oli võtta üle kolm Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi (Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivid 2019/770; 2019/771; 2019/771) – Võlaõigusseaduse (404 SE) eelnõu seletuskiri, lk 4. Nimetatud VÕS muudatused ei ole siiski seotud käesolevas magistritöös käsitlevate probleemidega, kuivõrd nende muudatuste põhirõhk on tarbijalemüüki käsitlevatel sätetel.

³ Vt ka Kõve, V. Applicable Law in the Light of Modern Law of Obligations and Bases for the Preparation of the Law of Obligations Act. - *Juridica International* 2001/VI., p 36, samuti vt Kull, I. Reform of Contract Law in Estonia: Influences of Harmonisation of European Private Law. - *Juridica International* 2008/XIV., p 128.

⁴ Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioon kaupade rahvusvahelise ostu-müügi lepingute kohta. - RT II 1993, 21, 52.

⁵ Vt vastava rahvusvahelise kaubanduspraktika kohta täpsemalt Schwenzer, I., Tebel, D. Suspensions, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, *Uniform Law Review*, 2014, vol 19, issue 1., pp 152-168 (edaspidi: Schwenzer, I., Tebel, D.). Samuti hindas Saksamaa Ülemkohus juba 2005. aastal kahtlustatud mittevastavuse mõju müügieseme vastavusele müügilepingu tingimustega, vt BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005.

⁶ Vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., pp. 152-168. Samuti hindas Saksamaa Ülemkohus juba 2005. aastal kahtlustatud mittevastavuse mõju müügieseme vastavusele müügilepingu tingimustega, vt BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005. Kriitilisemat seisukohta vt Nakamura, H. Conformity of goods with regulatory restrictions – BGH decisions in the mussels and the pork case. - *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration*, 2011, vol 15., pp 53-64 (edaspidi: Nakamura, H.). Ka Saksa õiguskirjanduses on leitud, et kahtlus

leidnud, et puuduseks võib olla ka toote kahtlustatud mittevastavus. Näiteks leidis Euroopa Kohus, et selliste meditsiiniseadmete puhul nagu südamestimulaatorid ja siirdatavad kardioverter-defibrillaatorid, on patsientide õigustatud ootused ohutusele eriti kõrged ning ohutusega seotud võimalik puudus võimaldab pidada puudustega toodeteks kõiki selle grupi või seeria tooteid, ilma et asjaomase toote puudusi oleks vaja tõendada.⁷ Viidatud kaasusest väljendub ilmekalt, et kahtlustatava mittevastavusega seotud vaidlused võivad tõusetuda mh inimese tervist puudutavates valdkondades. Võttes arvesse, et ka Eestis võib tekkida vajadus hinnata ostetud asja mittevastavust kahtluse kriteeriumite alusel ja tänaseks puudub sellekohane õigusteaduslik käsitlus, on uuritav õiguslik küsimus aktuaalne ja oluline.

VÕS-i müügilepingu sätete mõtte ja eesmärgi tõlgendamisel on võrdlusmaterjalina kasutatud CISG-i rakenduspraktikat teistes Euroopa Liidu liikmesriikides ning lisaks sellele ka Euroopa Liidu liikmesriikide endi õigussüsteemil põhinevat käsitlust müügieseme mittevastavusest. Vajadust kasutada teiste riikide analoogilisi seadusi ja praktikat võrdlusmaterjalina Eesti seaduse mõtte ja eesmärgi väljaselgitamisel on kinnitanud mitmes lahendis ka Riigikohus. Seda ka põhjusel, et Eestis asjakohane rakenduspraktika puudub, kuid riikides, millega Eestil on sarnane õigussüsteem ja seaduste rakendamise praktika, on see sarnase sätte puhul välja kujunenud.⁸ Töö eesmärk on selgitada välja, kas CISG rakenduspraktika valguses saaks ka Eesti VÕS-i alusel edukalt tugineda müügieseme kahtlustatavale mittevastavusele, st millistel eeldustel kahtlus müügieseme mittevastavuses võib tuua kaasa müügilepingu rikkumise ja müüja vastutuse Eesti õiguse alusel⁹.

Töö eesmärgi saavutamiseks selgitatakse esiteks, millised on erisused müügilepingu rikkumise tuvastamisel olukorras, kus ostja tugineb kahtlusele müügieseme mittevastavuses. Teiseks on töös uuritud, kuidas jaotub müügieseme mittevastavusega seotud riisiko lepingupoolte vahel, kolmandaks, millal vastutab müüja Eesti võlaõigusseaduse regulatsiooni alusel müügieseme kahtlustatava mittevastavuse eest (sh selgitatakse, millistele müüja vastutust välistavatele asjaoludele oleks müüjal võimalik tugineda) ning neljandaks, kuidas jaotub tõendamiskoormis müüja ja ostja vahel, kui ostja on esitanud kahtlustatud mittevastavusel põhineva nõude. Töös

müügieseme mittevastavuses võib kujutada rikkumist, kui kahtlus takistab oluliselt asja eesmärgipärast kasutust. Vt Schaub, R. in Dannemann, G., Schulze, R. German Civil Code (BGB). Commentary. Volume I. München: C.H. Beck 2020. § 434, p 744.

⁷ Euroopa Kohtu otsus (edaspidi: EKo) liidetud kohtuasjades C-503/13 ja C-504/13, „*Boston Scientific Medizintechnik GmbH*“ versus *AOK Sachsen-Anhalt – Die Gesundheitskasse (C-503/13)*, *Betriebskrankenkasse RWE (C-504/13)*, ECLI:EU:C:2015:148, hagi. Vt otsuse punktid 40-41.

⁸ Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus (edaspidi: RKTko) 3-2-1-145-04, p 39. Samuti RKTko 3-2-1-103-08, p 20, RKTko 3-2-1-90-11, p 10 ja RKTko 3-2-1-123-11, p 15.

⁹ Magistritöös teadlikult kitsendatakse uuritavaid sätteid VÕS § 217 lg 2 p-dega 1 ja 2. Kitsenduse tegemise põhjus peitub magistritöö piiratud mahus.

on iga uurimisküsimuse raames tehtud ettepanekuid, kuidas kehtivaid norme ja kohtupraktikas välja kujunenud põhimõtteid kohaldada juhul, kui esitatakse kahtlustatud mittevastavusel põhinev nõue.

Vastavalt uurimisküsimustele on üles ehitatud ka magistritöö struktuur. Esimesele uurimisküsimusele antakse vastus töö esimeses peatükis, kus uuritakse kahtlustatud mittevastavuse kui müügilepingu rikkumise kriteeriume Eesti võlaõigusseaduse järgi. Teises peatükis vastatakse teisele ja neljandale uurimisküsimusele ning selgitatakse mittevastavuse riisiko üleminekut ja tõendamiskoormise põhimõtteid müügilepingu rikkumise tõendamisel. Kolmandas peatükis uuritakse, millised on müüja vastutust välistavad asjaolud ja sellega seotud tõendamiskoormise erisused kahtlustatud mittevastavuse hindamisel – selliselt vastatakse kolmandale ja neljandale uurimisküsimusele. Magistritöö piiratud mahu tõttu keskendutakse töös üksnes majandus- või kutsetegevuses sõlmitud müügilepingutele olukorras, kus kahtluse tõesust ei ole objektiivselt võimalik välja selgitada, mistõttu jääb kohtul üle üksnes võimalus kaaluda kahtlust mittevastavuses müügilepingu rikkumisena.

Uurimisküsimustele vastamisel on aluseks võetud asjakohane Eesti, Euroopa Kohtu ning CISG-i kohaldamise kohtupraktika ning Eesti ja rahvusvaheline õiguskirjandus. Seega kasutatakse VÕS-i sätete eesmärgi ja mõtte selgitamiseks peamiselt teleoloogilist meetodit. Kuna töö hõlmab kohtupraktika analüüsi, siis kasutatakse töös ka empiirilist meetodit. Teleoloogilise ja empiirilise meetodi kasutamise tulemusena formuleeritakse vastused uurimisküsimustele ning pakutakse lahendused uurimisprobleemidele. Püstitatud uurimisküsimustele vastamisel on magistritöös käsitlevate probleemide näitlikustamiseks kasutatud kahte hüpoteetilist kaasust, mis sisaldavad olulisemaid elemente praktikas esinenud kaasustest ning mis võimaldavad analüüsida kahte erinevat kahtluse liiki. Esimene kaasus põhineb olukorral, kus mittevastavus on põhimõtteliselt kontrollitav, kuid raske tagajärje vältimiseks (paljude inimeste tervisekahjustus) on vajalik tugineda kahtlusele mittevastavuses. Teises kaasuses on aga tegemist olukorraga, kus mittevastavust ei ole võimalik ka põhimõtteliselt kontrollida ja suure majandusliku kahju vältimiseks tuleb tugineda kahtlustatud mittevastavusele.

Töös on kasutatud VÕS kommentaare ja lepinguõiguse õpikut, Eesti asjakohast õiguskirjandust VÕS-i müügilepingu sätete kohaldamise praktikast ja teooriast. Eesti autorite poolt kirjutatud artiklites on küll viiteid kahtlustatud mittevastavuse temaatikale, kuid kahtlusele tuginemise

võimalust ei ole põhjalikult analüüsitud.¹⁰ Samuti on VÕS-i müügilepingu regulatsiooni, sh teatud juhtudel läbi CISG-i praktika, selgitatud mitmetes teistes artiklites, kuid ka nendes pole kahtlustatud mittevastavuse temaatikat sisuliselt analüüsitud.¹¹ Varasemalt on kirjutatud ka üks magistritöö¹², kus on selgitatud VÕS-is sätestatud müüja vastutuse regulatsiooni mh CISG sätete alusel, kuid kahtlustatud mittevastavusest tulenevat müügilepingu rikkumist viidatud magistritöö ei käsitle. Tartu Ülikoolis on kirjutatud ka kolm doktoritööd¹³, mis osaliselt käsitlevad VÕS-is sätestatud müügilepingu regulatsiooni sätteid, kuid ka nende tööde fookus ei olnud suunatud ostja tuginemisele müügieseme kahtlustatud mittevastavusele. Teadaolevalt ei ole ka Eesti kohtupraktikas müügieseme kahtlustatud mittevastavusel põhinevaid lahendeid tehtud.

Töös kasutatud näidiskaasustest esimene põhineb Euroopa Kohtu otsusel kohtuasjas *Boston Scientific Medizintechnik GmbH*¹⁴ ja teine Willem C. Vis nimelise harjutuskohtuvõistluse 2019/2020 võistluskaasusel. Esimese kaasuse (edaspidi „südamestimulaatori kaasus“) asjaolud on järgmised. Eesti ettevõtte (müüja I) müüb Eestis tegutsevale kliinikule (ostja I) südamestimulaatoreid. Pärast seda, kui osa südamestimulaatoreid on patsientidele paigaldatud, teatab müüja I, et stimulaatoritel võib esineda puudus: seade ei pruugi tuvastada võimalikku

¹⁰ Vt Sein, K. Müüja vastutus lepingutingimustele mittevastava kinnisasja eest. - *Juridica* 2021/2. lk-d 87-100 (edaspidi: Sein, K.) ja Saare, K., Sein, K., Simovart, M.-A. Tehingu tühistamise aluseks oleva eksimuse ja pettuse piiritlemine. - *Juridica* 2007/10. lk-d 705-714.

¹¹ Pavelts, A., Sein, K. The Buyer's Right to Require Reimbursement for Repair Costs of Defective Goods under the CISG, the CESL, and Estonian Law. - *Juridica International* 2014/21. pp 147-158; Schlechtriem, P. The New Law of Obligations in Estonia and the Developments Towards Unification and Harmonisation of Law in Europe. - *Juridica International* 2001/VI. pp 16-22; Kalamees, P. Hierarchy of Buyer's Remedies in Case of Lack of Conformity of the Goods. - *Juridica International* 2011/XVIII. pp 63-72; Värvi, A., Karu, P. The Seller's Liability in the Event of Lack of Conformity of Goods. - *Juridica International* 2009/XVI. pp 85-93; Saare, K., Sein, K., Simovart, M.-A. The Buyer's Free Choice Between Termination and Avoidance of a Sales Contract. - *Juridica International* 2008/XV. pp 43-53; Schlechtriem, P. Basic Structures and General Concepts of the CISG as Models for a Harmonisation of the Law of Obligations. - *Juridica International* 2005/X. pp 27-36; Sein, K. Damage arising from Defect in Object of Contract to Creditor's Absolute Legal Rights: Contractual or Delictual Liability? - *Juridica International* 2005/X. pp 51-59; Sein, K., Kalamees, P. Should Price Reduction be Recognised as a Separate Contractual Remedy? - *Juridica International* 2013/XX. pp 52-60; Sein, K. Millal saab ostja müügieseme puuduste tõttu lepingust taganeda? Kommentaar Riigikohtu otsustele tsiviilasjades 3-2-1-11-01, 3-2-1-80-10 ja 3-2-1-147-11. - *Juridica* 2012/9. lk-d 717-722; Kalamees, P. Müügilepingust taganemise õigus asja lepingutingimustele mittevastavuse korral. Kommentaar Riigikohtu otsusele tsiviilasjades 3-2-1-11-10. - *Juridica* 2010/10. lk-d 796-799; Värvi, A., Kalamees, P. Müüja vastutus asja lepingutingimustele mittevastavuse eest. - *Juridica* 2009/7. lk-d 411-419 (edaspidi: Värvi, A., Kalamees, P.); Karu, P. Asja ülevaatamise ja lepingutingimustele mittevastavusest teatamise kohustus: täitmise aeg. - *Juridica* 2007/6. lk-d 378-385.

¹² Piliste, M. Võlaõigusseadusest tulenev müüja vastutus ja selle piirid müügilepingu alusel müüdud asja lepingutingimustele mittevastavuse korral. Magistritöö. Juhendaja Olavi Jänes. Tallinna Tehnikaülikool. Tallinn: 2016.

¹³ Pavelts, A. Kahju hüvitamise nõue täitmise asemel ostja õiguste näitel. Doktoritöö. Juhendaja Karin Sein. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2017; Kalamees, P. Hinna alandamine õiguskaitsevahendite süsteemis. Doktoritöö. Juhendajad Karin Sein ja Kalev Saare. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2013; Sein, K. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Doktoritöö. Juhendaja Paul Varul. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus: 2007.

¹⁴ EKo liidetud kohtuasjades C-503/13 ja C-504/13, *Boston Scientific Medizintechnik GmbH*, hagi.

rütmihäiret ja ei anna elektrišokki, mis päästaks patsiendi elu. Kuigi müüja I soovib ostjal I lülitada välja seadme potentsiaalselt vigane osa, otsustab ostja I vahetada kõik juba tarnitud seadmed välja ja nõuab asendusseadmeid ning võimalike ravikulude hüvitamist. Teises kaasuses (edaspidi „turbiini kaasus“) on tegemist hüpoteetilise olukorraga, kus turbiinide tootja (müüja II) müüb ettevõttele (ostja II) kaks veeturbiini. Müüja II paigaldab turbiinid ostja II poolt rajatavasse maa-alusesse hüdroelektrijaama. Enne paigaldamist on ostja II turbiinid üle kontrollinud. Müüja II annab turbiinidele kvaliteedigarantii, mille kohaselt peavad turbiinid olema tehtud eriti kvaliteetsest terasest, mis on turu keskmisest korrosiooni- ja kavitatsioonikindlam ning kohustub tegema iga kahe aasta tagant turbiinide hooldust. Tegemist on hüdroelektrijaamaga, mis on asula peamine elektrienergia allikas. Päev pärast hüdroelektrijaama käivitamist ilmub kohalikus ajalehes uudis, et metall, millest on müüja II turbiinid valmistatud, võis olla ebakvaliteetne. Ostja II juhatuse liige pöördus järelepärimisega müüja II poole, kes ei suutnud kinnitada, kas tarnitud turbiinid on tehtud kvaliteetsest metallist või mitte. Müüja selgitas, et olemasolev ebakvaliteetsus peab ilmuma pärast esimest aastat ja pakkus varasemat hooldust. Kuna hooldusel ilmneva mittekvaliteetsuse korral tekib oht, et elektrijaam jääb pikemaks ajaks (kuni 3 kuud) seisma, nõudis ostja II turbiinide väljavahetamist. Elektrijaama seiskumine tooks ostjale II kaasa kahju saamata jäänud tulu ja leppetrahvid asulaga sõlmitud koostöölepingust. Müüja II asendamisega ei nõustu, sest ühe turbiini hind on võrreldav leppetrahvide väärtusega.

Magistritööd iseloomustavad märksõnad: 1) müügilepingud; 2) lepingurikkumine; 3) lepinguõigus; 4) võlaõigus; 5) eraõigus.

1. Lepingueseme kahtlustatud mittevastavus kui rikkumine

1.1. Kahtlustatud mittevastavusele tuginemisest üldiselt

Eesti võlaõigusseaduses on kohustuse rikkumise mõiste defineeritud VÕS §-s 100. Nimetatud sättes on kohustuse rikkumisena toodud välja võlasuhtest tuleneva kohustuse täitmata jätmine või mittekohane täitmine, sh täitmisega viivitamine. Müüja vastutuse tuvastamiseks tuleb esmalt selgitada, kas müügiese vastab müügilepingu tingimustele. Seejärel tuleb hinnata, kas mittevastavus esines riisiko ülemineku ajal ning kui esines, siis peab hindama, kas esineb müüja vastutust välistavaid asjaolusid. Kui nimetatud tingimused on täidetud, siis vastutab müüja asja puuduste eest.¹⁵ VÕS §-s 217 on seadusandja näinud ette kriteeriumid, mis aitavad tuvastada, kas müügiese vastab müügilepingu tingimustele või mitte. Magistritöös keskendutakse VÕS § 217 lg 2 punktidele 1 ja 2. Selline kitsendus on tehtud tulenevalt magistritöö uurimisküsimuste piiritlemisest ainult esemaliste puudustega majandus- või kutsetegevuses sõlmitud müügilepingutega. Ühtlasi järgitakse töös õiguskirjanduses esile toodud üldist põhimõtet, et mittevastavuse tuvastamisel tuleb lähtuda esmalt poolte vahel sõlmitud lepingust ja seejärel liikuda edasi seaduses sätestatud miinimumnõuete ehk VÕS § 217 lg 2 p 2 jj juurde.¹⁶

Eesti õiguskirjanduse kohaselt hinnatakse müüdnud asja vastavust müügilepingule asja faktiliste omaduste kui ka õigusliku seisundi alusel.¹⁷ Selline lähenemine võib tänapäeval olla aga mõnevõrra ajale jalgu jäänud. Näiteks on CISG-i kohaldamist uurivad autorid leidnud, et konventsioon peaks kohalduma ka asja mitte-faktilistele omadustele, mis võimaldavad hinnata müügilepingu tingimustele vastavust.¹⁸ Taolist lähemist on uurinud näiteks professor Ingebor Schwenzer. Schwenzer'i hinnangul tuleb lisaks asja faktilistele omadustele asja mittevastavuse hindamisel aluseks võtta asja faktilist suhet ümbritsevaga. Schwenzer'i hinnangul on asja mitte-faktilised omadused tänapäeval isegi suurema tähendusega kui faktilised omadused.¹⁹

¹⁵ RKTko 2-17-7157, p 11.

¹⁶ Põhimõttele on viidatud Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.a – Varul, P. jt (koost). Võlaõigusseadus II (§§ 208-270 ja 271-421). Komm vlj. 2. vlj. Tallinn: Juura 2019., lk 87; samuti on põhimõttele viidanud Värvi, A., Kalamees, P., lk 414.

¹⁷ Kalamees, P., Käerdi, M., Kärson, S., Sein, K. Lepinguõigus. Tallinn: Juura 2017, lk 73 (edaspidi: Kalamees, P., jt.).

¹⁸ Schwenzer, I. Conformity of the Goods – Physical Features on the Wane. Eleven International Publishing. 2012. pp 103-112. - https://edoc.unibas.ch/21206/6/20120413143056_4f881c80d278bPDFA2.pdf (30.03.2022), p 103 (edaspidi: Schwenzer I). Samuti vt CISG-AC Opinion No. 19, Standards and Conformity of the Goods under Article 35 CISG. Rapporteur: Professor Djahongir Saidov, King's College London, United Kingdom. 2018. - <https://www.cisgac.com/Opinion-no19-standards-and-conformity/> (30.03.2022). para 1.3 (edaspidi: CISG-AC Opinion No. 19.).

¹⁹ Schwenzer I., p 103.

Seetõttu on juba mõnda aega rahvusvahelist kaubandust käsitlevas praktikas olnud päevakorras küsimus müügieseme kahtlustatud mittevastavusest (*suspicion of defect*) kui müügilepingu rikkumisest.²⁰ Kahtlustatud mittevastavusele tuginemise puhul ei ole tuvastatud mittevastavust ei asja faktiliste omaduste ega ka õigusliku seisundi mõistes, vaid esineb üksnes kahtlus, et müügieseme ei vasta müügilepingule. Seega, kuna kahtlustatud mittevastavusele tuginemise puhul ei ole tuvastatud puuduseid faktiliste omaduste ega õigusliku seisundi osas, võib olla kaheldav, kas Eesti õiguse alusel oleks perspektiivikas tugineda asja kahtlustatud mittevastavusele.

Kahtlustatud mittevastavuse kontseptsiooni tekkimist seostatakse mitmete õigusteadlaste poolt Saksamaa Ülemkohtu 1969. a nn „Argentiina jäneseliha kaasusega“ (ingl *Argentinean rabbit case*²¹).²² Nimetatud kaasuses hindas Saksamaa Ülemkohus Argentiinast tarnitud jäneseliha vastavust müügilepingule olukorras, kus esines kahtlus, et kogu Argentiinast pärit jäneseliha on saastunud salmonelloosiga. Saksa Ülemkohus tõlgendas selles lahendis peamiselt BGB²³ § 459 lõiget 1.²⁴ Just selles kohtuotsuses asus Saksamaa Ülemkohus seisukohale, et ka kahtlustatud mittevastavus võib olla käsitletav müügilepingu rikkumisena. Saksamaa Ülemkohus analüüsis muuhulgas ka küsimust riisiko üleminekust kahtluse korral mittevastavuses ning müüja vastutuse erisusi olukorras, kus ekspert on vaadanud müügiesemete hulgast juhuslikult mõned müügiesemed üle. Rikkumise, riisiko ülemineku ja müüja vastutuse küsimused vajavad vastust ka Eesti õiguse alusel juhul, kui lepingupool tugineb kahtlustatud mittevastavusele.

²⁰ Vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., pp 53-64. Aga ka Faust, F. *Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreichischer Wein: Der Verdacht als Mangel*. Festschrift für Eduard Picker zum 70. Geburtstag, Tuebingen: Mohr Siebeck, 2010. (viidatud: Schwenzer, I., Tebel, D. *Suspicion, mere suspicion: non-conformity of the goods?* - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168) (edaspidi: Faust, F.). Kriitiline seisukoht nt Nakamura, H., pp 53-64.

²¹ Nimetus pärineb: Schwenzer, I., Tebel, D., pp 53-64. Kuna nimetatud kaasuses oli probleemseks jäneseliha, siis lisas autor otsetõlkes „liha“ juurde.

²² BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969, 1171. Vastavas kaasuses ei olnud kohalduvaks õiguseks CISG. Saksa Ülemkohus hindas mittevastavust Saksa tsiviilseadustiku (*Bürgerliches Gesetzbuch - BGB*) alusel. Otsusest tulenevat loogikat kahtlustatud mittevastavuse käsitlemisena müügilepingu rikkumisena on analüüsinud mitmed CISG-i uurinud autorid (vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., pp 53-64. Aga ka Faust, F. *Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreichischer Wein: Der Verdacht als Mangel*. Festschrift für Eduard Picker zum 70. Geburtstag, Tuebingen: Mohr Siebeck, 2010). Samuti on sellest kaasusest tulenenud põhimõtteid analüüsinud nt Saksa apellatsioonikohus, mis hindas CISG-i alusel kahtlust müügieseme mittevastavuses, vt Oberlandesgericht Karlsruhe. 7 U 40/02. CISG-online 911. https://ciscg-online.org/files/cases/6836/fullTextFile/911_38842709.pdf (30.03.2022).

²³ Analüüsi aluseks oli 31.12.1963 kuni 01.01.2002 kehtinud BGB.

²⁴ 31.12.1963-01.01.2002 kehtinud BGB § 459 oli sõnastatud järgnevalt: “(1) 1 Der Verkäufer einer Sache haftet dem Käufer dafür, daß sie zu der Zeit, zu welcher die Gefahr auf den Käufer übergeht, nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder dem nach dem Verträge vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder mindern. 2 Eine unerhebliche Minderung des Wertes oder der Tauglichkeit kommt nicht in Betracht. (2) Der Verkäufer haftet auch dafür, daß die Sache zur Zeit des Überganges der Gefahr die zugesicherten Eigenschaften hat.”

Vastavalt CISG artikli 35 lõikele 1 on müüja on kohustatud tarnima kauba, mis kvaliteedilt, koguselt ja kirjelduselt vastab lepingu nõuetele ning on taarastatud või pakitud nii, nagu seda nõuab leping. CISG artikli 35 lõike 2 järgi loetakse lepingutingimustele mittevastavaks kaup, mis on kõlbmatu otstarbeks, milleks sama kirjeldusega kaupa harilikult kasutatakse; on kõlbmatu igaks konkreetseks eesmärgiks, millest müüjale lepingu sõlmimise ajal otseselt või kaudselt teatati, välja arvatud juhud, kui asjaoludest järeldeb, et ostja ei toetunud või tal polnud arukas toetuda müüja pädevusele ja arvamusele; pole niisuguste kaubaomadustega, mida müüja ostjale esitas näidise või mudeli kujul; või mida pole taarastatud või pakitud sellistele kaupadele tavalisel viisil, niisuguse viisi puudumisel viisil, mis on antud kauba säilimiseks ja kaitseks kohane. Sama sisu ja struktuuriga on VÕS § 217 lg-d 1 ja 2. Sarnaselt CISG-ile, ei sisalda VÕS sätteid eksklusiivselt kahtlustatud mittevastavusele tuginemiseks, mistõttu tuleb olemasolevaid norme tõlgendada selliselt, et need hõlmaks ka kahtlustatud mittevastavust, kui järeldada, et kahtlustatud mittevastavusele tuginemine on nii CISG-i kui VÕS-i alusel võimalik. Eri autorid ja kohtud on pakkunud välja erinevaid võimalusi, kuidas CISG artiklit 35 ja sellel põhinevaid sätteid tõlgendada. Nii on näiteks leitud, et kahtlustatud mittevastavuse käsitlemiseks lepingu rikkumisena peab kahtlustatud mittevastavus mõjutama müügieseme edasimüüdavust²⁵, põhinema kindlatel asjaoludel²⁶ või tooma kahtluse realiseerumisel kaasa raske tagajärje²⁷.

Esineb ka seisukohti, et kahtlus mittevastavuses ei saa olla käsitletav lepingu rikkumisena. H. Nakamura selgituste kohaselt ei anna kahtlused ja kuulujutud tihti aimu müügieseme tegelikust seisundist. Seetõttu võib tema hinnangul tekkida olukord, kus objektiivselt täiesti puudusteta müügiese tunnistatakse lepingutingimustele mittevastavaks.²⁸ Nakamura seisukoht on täiesti õigustatud, kui kohus käsitleks müügilepingu rikkumisena tõenäosust, et müügiesemel võib esineda puudus või et see puudus võib tulevikus tekkida. Kui käsitleda müügieseme mittevastavusena ostja subjektiivset tunnetust müügieseme omaduste osas, mis nt ei oma mistahes objektiivset tõendusallust, siis võiks tekkida olukord, kus müüjat võiks võtta vastutusele puudusteta müügieseme üleandmise eest.

Nakamura seisukoht väljendab mh ilmekalt kahtlustatud mittevastavuse probleemi, st kas kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel võib käsitleda rikkumisena puuduse olemasolu või selle tekkimise tõenäosust (nagu käsitleb seda Nakamura), kahtlustatud mittevastavusega

²⁵ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 53-64.

²⁶ BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969, 1171.

²⁷ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005.

²⁸ Nakamura, H., p 62.

kaasnevat müügieseme kasutuspiirangut (nagu teevad seda Schwenzer ja Tebel²⁹) või hoopis kahtlustatud mittevastavusest tulenevat müügieseme kvaliteediprobleemi.

1.2. Kahtlus lepingueseme kokkulepitud omaduste puudumises

VÕS § 217 lg-s 1 sätestatu kohaselt tuleb müüdud asja mittevastavuse kontrolli alustada poolte vahel sõlmitud müügilepingust.³⁰ VÕS § 217 lg 2 p 1 kohaselt ei vasta asi mh lepingutingimustele, kui asjal ei ole kokkulepitud omadusi. Müügieseme kokkulepitud omadusi tuleb õiguskirjanduse kohaselt tuvastada lepingupoolte vahel sõlmitud müügilepingu erikokkulepetest.³¹ Seejuures ei saa vaadelda poolte eeldatavat tahet, vaid VÕS § 217 lg 2 p 1 kohaldamiseks peavad pooled olema omandustes selgesõnaliselt kokku leppinud.³² Täiendavalt on oluline jälgida, mis hetke seisuga peab müügiese kokkulepitud omadustele vastama. VÕS § 217 ja § 218 lg 1 koosmõjus järeldub, et müügieseme kokkulepitud omaduste olemasolu tuleb tuvastada müügieseme üleandmise hetke seisuga.

Mõlemas töös lahendatavas näidiskaasuses on lepingupooled sõlminud müügilepingu: esimeses kaasuses sõlmisid ostja I ja müüja I müügilepingu südamestimulaatorite tarneks ning teises kaasuses sõlmisid ostja II ja müüja II müügilepingu kahe veeturbiini müügiks. Kuna südamestimulaatori kaasuse tekstis puudub viide kokkulepitud omadustele, ei saa südamestimulaatori kaasuse puhul tuvastada müügiesemete vastavust VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel. Turbiini kaasuse puhul on aga müüja II andnud ostjale II müügilepingus kvaliteedigarantii, mille kohaselt peavad turbiinid olema tehtud erilisest kvaliteetsest metallist. Sellest järeldub, et ostja II ja müüja II vahel eksisteerib erikokkulepe müüdavate veeturbiinide omaduse osas. Seetõttu on asjakohane hinnata müüdavate veeturbiinide vastavust lepingutingimustele esmalt VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel.

VÕS-i kommentaarides³³ ning õiguskirjanduses³⁴ on rõhutatud, et olukorras, kus on tuvastatud kokkulepitud omaduste puudumine, on tehtud ühtlasi ka kindlaks müügilepingu rikkumine. Turbiini kaasuse puhul ei ole kokkulepitud omaduse puudumine kindlaks tehtud. Nimelt, on vaid teada, et turbiinid võivad olla tehtud ebakvaliteetsest metallist, kuid millisest metallist

²⁹ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 53-64.

³⁰ Sättes käsitletu on aluseks müügieseme mittevastavusele tuginemise skeemi teoreetilisele käsitlusele, mida avavad täpsemalt: Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.2, lk 85. Samuti Kalamees, P., jt., lk 73.

³¹ Erikokkulepetena mõeldakse müügilepingu sätteid, millega pooled on leppinud kokku müügieseme omandustes. Vt täpsemalt Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.a., lk 86.

³² Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.a., lk 86.

³³ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.g., lk 89.

³⁴ Sein, K., lk 87.

turbiinid päriselt tehtud on, pole veel kummagi poole poolt tõendatud. Seetõttu eksisteerib olukord, kus turbiinide vastavus müügilepingus kokkulepitud tingimustele ei ole tõendatud, küll on aga tekkinud kahtlus, et turbiine kokkulepitud kvaliteediga metallist ei valmistatud. Kohus saab seega kaaluda vaid kahtlust, kas müügiesemel on kokkulepitud omadus olemas või mitte – kvaliteetse metalli olemasolu või selle puudumise tõendamine enne vahekohtu otsuse selgumist on võimatu, kuivõrd lepingupooled soovisid vahekohtu hinnangut tekkinud õiguslikule küsimusele enne esimese hoolduse teostamist.

Kui hinnata VÕS § 217 lg 2 p 1 grammatiliselt, siis ei sisalda sätte sõnastus viidet kahtlustatud mittevastavusele. Sätte sõnastuse kohaselt on vaja olla kindel, et asjal puuduvad kokkulepitud omadused: „Asi ei vasta muu hulgas lepingutingimustele, kui asjal ei ole kokkulepitud omadusi“. Ka sätte kommentaaride kohaselt tuleb lepingutingimustele vastavuse tuvastamiseks mh kontrollida, kas ostjale üleantud ese omab kokkulepitud tingimusi või mitte.³⁵ Võib vaid kujutleda olukorda, kus lepingus sätestatu kohaselt peaks müüja andma ostjale üle kindlate omadustega asja, kuid mistahes asjaolude ilmnemise tõttu satub omaduste olemasolu pärast asja üleandmist kahtluse alla. Sel juhul, isegi kui pole tuvastatud, et asjal puuduvad lepingus ettenähtud omadused, võib asi ostja jaoks muutuda väärtusetuks, kuivõrd just kindlus omaduse olemasolus tagab asja kasutatavuse. Näiteks tellib kosmosesüतिकuid valmistav ettevõtte kuumakilbid teiselt ettevõttelt ning lepingu kohaselt peavad need kilbid taluma 1000 kraadist kuumust. Kui hiljem tekib kahtlus, et kilbid taluvad 100 kraadi vähem kuumust ja kui kilpe tarniv ettevõtte ei suuda vastavat kahtlust ümber lükata, siis muutuvad tarnitud kilbid suure tõenäosusega kosmosesüतिकuid valmistava ettevõtte jaoks kasutuskõlbmatuks – üks mõistlik ettevõtte ei saadaks miljoneid maksvaid seadmeid ega veelgi vähem inimesi orbiidile olukorras, kus on tekkinud kahtlus, et kuumakilbid ei talu ettenähtud kuumust.

Eesti senine praktika ei anna siiski vastust eelnevas lõigus käsitletud probleemile – sellise kaasuse ilmnemisel oleks hoopis mugav tugineda VÕS § 217 lg 2 p 2 esimesele alternatiivile ning järeldada, et tekkinud kahtluse tõttu pole kuumakilbid eesmärgipäraselt kasutatavad. Seega, kuna Eestis asjakohane praktika puudub, asutakse alljärgnevalt selgitama, kas teejuhised VÕS § 217 lg 2 punkti 1 tõlgendamiseks võiks leida CISG praktikast.

CISG-is reguleerib asja vastavust lepingutingimustele kokkulepitud omaduste olemasolu korral artikkel 35 lõige 1. Nimetatud sätte kohaselt on müüja kohustatud tarnima ostjale kauba, mis kvaliteedilt, koguselt ja kirjelduselt vastab lepingu nõuetele ning on taarastatud või pakitud nii,

³⁵ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.a., lk 86.

nagu seda nõuab leping. Kuigi VÕS kommentaaride autorid ei maininud, et CISG artikli 35 lõige 1 oluks eeskujuks VÕS §-le 217, siis sarnaselt VÕS § 217 lg 2 p-ga 1, tuleb CISG artikli 35 lõike 1 kohaselt võtta müügieseme lepingutingimustele vastavuse kontrolli aluseks pooltevaheline kokkulepe.³⁶ Seega on viidatud sätted väga sarnased, mistõttu on asjakohane hinnata CISG artikkel 35 lõike 1 rakenduspraktikat VÕS § 217 lg 1 valguses.

CISG artikkel 35 lõiget 1 käsitleva õiguskirjanduse kohaselt tuleb mittevastavuse kontrolli alustada eelkõige lepingus sätestatud lepingueseme kirjeldusest.³⁷ Selleks, et tuvastada, kas poolte vahel sõlmitud lepingu kohaselt peab müügiese hõlmama spetsiifilisi omadusi, on CISG-i puudutavas kohtupraktikas rõhutatud, et lähtuda tuleb üleüldistest tõlgendamisreeglitest, mis on sätestatud CISG-i artiklites 8 ja 9.³⁸ Eeltoodust järeldub, et lepingutingimustele vastavuse tuvastamisel pole oluline mitte üldarusaam asja omadustest, vaid lepingupoolte antud hinnang ja nägemus asja omadustest.³⁹

Asja omadused, milles pooled võivad kokku leppida ei piirdu vaid asja füüsiliste omadustega, vaid tulenevalt CISG-i aluseks olevast privaatautonomia põhimõttest⁴⁰ võivad lepingupooled leppida laiemalt kokku ka asja mitte-füüsilistes omadustes.⁴¹ Õiguskirjanduse kohaselt loetakse sellisteks mittefüüsilisteks omadusteks nt vajadust lähtuda nn „heast tootmistavast“⁴², sarnaselt võib näha ette nõudeid tooteotsessi eetilisele, loodussäästlikkusele, aga ka selle turvalisusele.⁴³ Schwenzer rõhutab, et mitte ainult puudused asja füüsilistes omadustes ei viita

³⁶ Huber, P., Mullis, A. The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners. Sellier European Law Publishers, 2007, pp 130-131 (edaspidi: Huber, P., Mullis, A.); Schwenzer, I in Schwenzer, I. (ed.) Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG). 4th ed. Oxford: Oxford University Press 2016. art 35 para 6, p 594 (edaspidi: CISG commentary); Samuti on seda kinnitatud sekretariaadi kommentaaris CISG-i mustandi tekstile: Secretariat Commentary on article 33 of the 1978 Draft (draft counterpart of CISG article 35). - Official Records of the 1980 Vienna Diplomatic Conference.

³⁷ Schlechtriem, P. Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods. 1986. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/scholarly-writings/uniform-sales-law-un-convention-contracts-international-sale-goods-full-text#a47>, (17.10.2021) (edaspidi: Schlechtriem I); CISG-AC Opinion No. 19., p 8 para 3.1.

³⁸ Audiencia Provincial de Madrid. Recurso No. 811/2005. CISG-online 1960 - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/spain-march-22-2007-audiencias-provinciales-court-appeal-lamina-system-ab-v-coelian> (23.10.2021). Kuna magistratöö autor ei valda hispaania keelt, siis tugineb autor teksti tõlkele ning CISG Digestides tehtud järeldustele, mis puudutavad konkreetset kaasust – United Nations. UNCITRAL. Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. New York: 2016, art 35, para 4, p 141 (edaspidi: CISG Digest).

³⁹ Vt nt Schlechtriem I.

⁴⁰ Vt nt Tribunale di Padova. 40552. CISG-online 819. - https://cisg-online.org/files/cases/6745/fullTextFile/819_46177708.pdf (30.03.2022), kus Itaalia kohus kinnitas, et CISG aluseks on privaatautonomia põhimõte.

⁴¹ Maley, K. The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). London: International Trade and Business Law Review, 2009, vol XII, pp 82, 103 (edaspidi: Maley, K.); Schwenzer I., pp 105-106.

⁴² Schwenzer I., pp 105-106.

⁴³ CISG-AC Opinion No. 19., p 8, para 3.2.

asja mittevastavusele, vaid ka puudused asja mittefüüsilistes omadustes võivad tuua kaasa müügieseme mittevastavuse müügilepingu tingimustele CISG artikli 35 lõike 1 tähenduses.⁴⁴

Juhul, kui pooled on müügieseme omadustes kokku leppinud, ei tohi CISG artiklis 35 lõikes 1 sätestatu kohaselt teha mistahes mööndusi viidatud omadustest – lepingu rikkumiseks loetakse nii omaduse halvemat kui ka paremat seisu võrreldes lepingus sätestatuga.⁴⁵ Siiski väärrib rõhutamist, et CISG artiklit 35 analüüsiv õiguskirjandus⁴⁶ ei käsitle analüüsis isegi kaudselt olukorda, kus kahtlus müügieseme mittevastavuses tooks kaasa müügilepingu rikkumise CISG artikli 35 lõike 1 alusel. Säärane olukord võib olla tingitud asjaolust, et sarnaselt VÕS § 217 lg 2 p-ga 1 on CISG artikli 35 lõike 1 alusel müügilepingu rikkumise tuvastamiseks vaja teha kindlaks, kas müügiese omab müügilepingus ettenähtud omadusi või mitte. Kahtlus müügieseme mittevastavuses kumbagi kriteeriumi ei täida.

Eeltoodust järeldeb, et isegi kui tõlgendada VÕS § 217 lg 2 p 1 mõtet ja eesmärki võttes arvesse CISG artikli 35 lõike 1 rakenduspraktikat, siis kahtlus mittevastavuses ei ole VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel käsitletav müügilepingu rikkumisena. Seetõttu ei ole võimalik turbiini kaasuses lugeda müüja II poolt tarnitud turbiine VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel mittevastavaks.

1.3. Kahtlus lepingueseme vastavuses asja kasutamiseks spetsiifilisel otstarbel

Olles eelnevalt järeldanud, et kummagi näidiskaasuse puhul pole võimalik rakendada VÕS § 217 lg 2 punkti 1, hinnatakse alljärgnevalt kaasustes viidatud müügiesemete vastavust VÕS § 217 lg 2 p 2 alusel. Nimetatud sätte kohaselt tuleb esmalt selgitada, kas ostja on teinud müüjale teatavaks asja erilise otstarbe, milleks ta seda vajab: „Asi ei vasta muu hulgas lepingutingimustele, kui kokkuleppe puudumisel asja omaduste kohta ei sobi asi teatud eriliseks otstarbeks, milleks ostja seda vajab ja mida müüja lepingu sõlmimise ajal teadis või pidi teadma, kui ostja võis mõistlikult tugineda müüja erialastele oskustele või teadmistele /.../“. Ka Riigikohtu praktikas on rõhutatud, et asja sobivust spetsiifilisile otstarbele tuleb hinnata enne, kui selle vastavust tavapärasele otstarbele.⁴⁷

⁴⁴ Schwenzer I., pp 105-106.

⁴⁵ CISG-AC Opinion No. 19., p 8 para 3.1; Vt Maley, K., p 104.

⁴⁶ Vt nt CISG-AC Opinion No. 19. ja samuti vt Maley, K., p 104.

⁴⁷ RKTko 2-15-18582, p 17.

Õiguskirjanduse kohaselt eeldab spetsiifilisele otstarbele tuginemine, et esiteks enne lepingu sõlmimist tekib müüjal teadmine, millisel eesmärgil soovib ostja hakata ostueset kasutama ja teiseks, müüja peab omama erialaseid teadmiseid või oskuseid, et ta oleks suuteline hindama asja sobivust ostja poolt eeldatavale otstarbele.⁴⁸ Lihtsustatult öeldes on vaja tuvastada müüja teadlikkus ja kompetents.

Südamestimulaatori kaasuse puhul on teada, et ostja I kasutab esemeid (südamestimulaatoreid) ravieesmärgil - müüja I oli müügilepingu sõlmimise hetkel teadlik ostja soovist kasutada südamestimulaatoreid patsientide raviks. Samuti võib müüjalt I eeldada piisavat kompetentsi müügieseme sobivuse hindamisel raviprotseduuride tarbeks, kuna müüja I näol on tegemist südamestimulaatorite tootjaga. VÕS-i kommentaarides on märgitud, et spetsialiseerunud tegevusvaldkonna müüjate puhul võib eeldada sellise müüja tihedat seotust ja informeeritust müüdava eseme omaduste osas.⁴⁹ Seetõttu võib müüjalt I eeldada, et ta on enda poolt tarnitavate südamestimulaatoritega tihedalt seotud ja omab kompetentsi südamestimulaatorite vallas. Seega järeldub, et südamestimulaatori kaasuse puhul on VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi kohaldamise eeldused täidetud: müüja I on teadlik müügiesemete kasutuseesmärgist ja on kompetentne hindama, kas müügiesemed vastavad ostja poolt eeldatavale otstarbele.

Turbiini kaasuse puhul oli müüja II müügilepingut sõlmides teadlik müügiesemete spetsiifilisest kasutusotstarbest: müüja II teadis, et ostja II soovib turbiine kasutada hüdroelektrijaamas elektrienergia tootmiseks. Samuti oli müüja II teadlik, et turbiinid peavad tagama võimalikult katkematu hüdroelektrijaama töö, kuivõrd tegemist on asula ainsa elektrienergiat tootva elektrijaamaga. Puudub ka kahtlus, et müüja II oli turbiinide tootjana piisavalt kompetentne hindama müügiesemete sobivust ostja II poolt silmas peetud kasutusviisi jaoks. Eeltoodust järeldub, et ka turbiini kaasuse puhul on VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi eeldused täidetud.

VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi sõnastuse kohaselt tuleb teha selgeks, et müügiese ei sobi eriliseks otstarbeks. Seega tuleb anda hinnang, kas ostja poolt etteheidetava puuduse tulemusena on häiritud müügieseme eriline kasutusotstarve, milleks ostja seda vajab. Südamestimulaatori kaasuse teksti kohaselt on teada, et ostjale I tarnitud müügiesemed (südamestimulaatorid) on seni töötanud probleemideta, kuid kahtlustatav mittevastavus tugineb müüja I enda teavitusele, et tarnitud südamestimulaatoritel võib esineda raviprotseduuri takistav

⁴⁸ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.b, lk 90; samuti vt Kalamees, P., jt., lk 77, ääreviited nr 191 ja 193.

⁴⁹ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.a, lk 90.

rike. Selles teates soovitas müüja I südamestimulaatorite ühe osa välja lülitada. Seega põhineb mittevastavuse etteheide kahtlusel. Sarnaselt põhineb kahtlusel mittevastavuse etteheide ka turbiini kaasuses. Turbiini kaasuses tekkis kahtlus, et tarnitud turbiinid võivad olla toodetud ebakvaliteetsest metallist, mistõttu esineb oht, et turbiinidel puudub kvaliteetsele metallile omane kavitatsiooni ja korrosiooni kaitse. Sellise kaitse puudumisel võivad korrosiooni ja kavitatsiooni kahjustused mõjutada turbiine sedavõrd, et need muutuvad kasutuskõlbmatuks.

Eelviidatud kaasustest ühtlasi järeldeb, et ainuüksi kahtluse tekkimises müügieseme mittevastavuses on mõlemad ostjad olnud sunnitud võtma meetmeid kahtlustatud mittevastavuste realiseerumise või avaldumise võimaluse likvideerimiseks. Südamestimulaatori kaasuse puhul oli ostja I sunnitud patsientidel stimulaatorid välja vahetama, turbiini kaasuse puhul oli ostja II sunnitud leppima varasema turbiinide hooldusega ning ohuga, et turbiinid tuleb juba pärast aastast kasutust välja vahetada. Nii võib jõuda järeldusele, et müügieseme kahtlustatud mittevastavus võib tingida müügieseme sihtotstarbelise kasutatavuse vähenemise. Siiski pole Eesti õiguskirjanduses ja kohtupraktikas formuleerunud ühest seisukohta, mis võimaldaks tõsikindlalt sellist järeldust teha. Seetõttu tuleb hinnata VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi eesmärki ja mõtet CISG praktikat arvestades. VÕS § 217 lg 2 p 2 loomisel on seadusandja võtnud eeskuju CISG artikli 35 lõike 2.⁵⁰ Täpsemalt on VÕS sätte eeskujuks CISG artikli 35 lõike 2 punkt b, mille kohaselt ei vasta kaup lepingule, kui see on kõlbmatu igaks konkreetseks eesmärgiks, millest müüjale lepingu sõlmimise ajal otseselt või kaudselt teatati, välja arvatud juhud, kui asjaoludest järeldeb, et ostja ei toetunud või tal polnud arukas toetuda müüja pädevusele ja arvamusele.

CISG artikli 35 lõike 2 punkti b kohaldamise eeldused on enamjaolt sarnased VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi kohaldamise eeldustega. CISG kommentaaride kohaselt peavad CISG artikli 35 lõike 2 punkti b kohaldamiseks olema täidetud järgmised eeldused: 1) spetsiaalse otstarbe olemasolu; 2) spetsiaalne otstarve peab olema müüjale teatavaks tehtud kas sõnaselgelt või kaudselt; 3) ostja peab olema tuginenud müüja pädevusele ja arvamusele ning; 4) ostja tuginemine müüja pädevusele ja arvamusele on mõistlik.⁵¹ Täiendavalt on sätte

⁵⁰ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/2, lk 84.

⁵¹ CISG commentary., art 35 paras 20-25, pp 606-609; Flechtner, H. M. Funky Mussels, a Stolen Car, and Decrepit Used Shoes: Non-conforming Goods and Notice Thereof Under the United Nations Sales Convention ("CISG"). - Boston University International Law Journal, vol 26/1, 2008. - https://scholarship.law.pitt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1239&context=fac_articles (31.03.2022) (edaspidi: Flechtner, H. M.); Huber, P., Mullis, A., pp 138-139; Schwenzer I., pp 103-112.

kommentaaries rõhutatud, et m  gieseme eriline otstarve peab m  jale olema teatavaks tehtud hiljemalt m  gilepingu sõlmimise hetkeks.⁵²

Kui lugeda CISG artikli 35 lõike 2 punkti b sõnastust, siis ei ole seal mainitud midagi olukorra kohta, kus esineb vaid kahtlus m  gieseme mittevastavuses. Sellise sõnastuse puudumine ei tähenda siiski, et praktikas poleks kahtlusele tuginetud: nt võib tuua esile kaasuse, kus v  idus  itude korraldamisega tegelev juriidiline isik tellis t  ispuhutavaid triumfikaari tootvalt ettevõttelt kolme t  ispuhutava triumfikaare tarne, kuna soovis kasutada neid turunduse eesmärgil. M  ija tarnis triumfikaared ja seadis need üles. Esimesel võistluspäeval kukkus üks triumfikaar kokku ning esines oht, et variseda võivad ka teised kaks. Seetõttu anti k  sk pakkida ülejäanud kaks triumfikaart kokku. Ostja andis rikkumisest m  jale teada ja taganes lepingust. M  jale see ei sobinud ning läks S  veitsi kohtusse ostjalt t  it triumfikaarte müügihinda nõudma. Ostja ei soovinud müügihinda maksta, kuna leidis, et tooted ei vasta lepingule tuginedes CISG artikli 35 lõike 2 punktile b. S  veitsi kohus nõustus ostjaga, et tarnitud triumfikaared tõepoolest ei vastanud lepingule CISG artikli 35 lõike 2 punkti b kohaselt, kuna need ei täitnud enda spetsiifilist otstarvet, kuivõrd ühe triumfikaare kokku kukkumise tõttu oli ohutust silmas pidades vaja ka teiste triumfikaarte kasutamine lõpetada –   he triumfikaare tõttu tekkis kahtlus ka ülejäanud triumfikaarte ohutuse osas.⁵³

Eelviidatust järeldub, et kohtupraktika kohaselt, kus kohus kohaldas CISG-i, on võimalik ka kahtluse korral tugineda müügilepingu rikkumisele, kuid seda lähtuvalt asja eesmärgipärasest kasutatavusest. Juba 2012. a kirjutas Schwenzer, et müügiesemete vastavust müügilepingu tingimustele ei saa pelgalt vaadelda müügieseme füüsiliselt tajutavate omaduste põhiselt, vaid tuleb vaadata ka müügieset ümbritsevaid asjaolusid.⁵⁴ 2014. a argumenteerisid Schwenzer ja Tebel, et kindlate asjaolude ilmnemisel võib ka kahtlus müügieseme mittevastavuses olla käsitletav müügilepingu rikkumisena CISG kohaselt.⁵⁵ Seda eelkõige olukorras, kus kahtlus mittevastavuses takistab müügiesemete eesmärgipärast kasutusotstarvet.⁵⁶

Schwenzer'i ja Tebel'i k  sitluse kohaselt võib kahtlus tähendada esiteks, et ostjal tekib kahtlus asja omadustes või teiseks, et müügieset tavaarusaama kohaselt negatiivselt mõjutanud v  listegur on toonud kaasa müügieset kahjustava tagajärje, mis omakorda on tinginud

⁵² CISG commentary., art 35 para 24, p 608.

⁵³ Handelsgericht des Kantons Aargau. OR.2001.00029. CISG-online 715. - https://ciscg-online.org/files/cases/6653/fullTextFile/715_42779637.pdf (30.03.2022), pp 3-4.

⁵⁴ Schwenzer I., p 112.

⁵⁵ Schwenzer, I., Tebel, D., p 167.

⁵⁶ Schwenzer, I., Tebel, D., p 157.

müügieseme turuväärtuse vähenemise.⁵⁷ Esimest olukorda näitlikustab nt turbiini kaasus, kus kahtlustatakse, et turbiinid ei ole valmistatud kvaliteetsest metallist (nõ negatiivne omadus⁵⁸) ning selline negatiivne omadus võib takistada turbiinide eesmärgipärast kasutust; teise olukorra puhul võib kujutada ette juhtumit, kus auto on osalenud avariiis, mistõttu esineb kahtlus, et avariiis osalemine on vähendanud auto turuväärtust, olenemata sellest, et auto on taastatud. Käesolevas töös hinnatakse peamiselt esimest olukorda, kuivõrd teine olukord loetakse Eesti kohtupraktikas üldjuhul müügieseme (varjatud) puuduseks ning on lahendatav Eesti õiguse juba olemasoleva praktikaga.⁵⁹ Esimese olukorra puhul taoline praktika puudub.

Peamine kriteerium, mida Schwenzer ja Tebel kahtlustatud mittevastavuse raames hindavad, on asja eesmärgipärane või tavaline kasutatavus – kui kahtlus müügieseme mittevastavuses häirib müügieseme eesmärgipärast või tavalist kasutatavust, siis on tegemist müügilepingu rikkumisega vastavalt CISG artikli 35 lõike 2 punkti b või a alusel. Asja kasutatavuse all peavad Schwenzer ja Tebel täpsemalt silmas seda, kas müügieset on võimalik müüa edasi turuhinna alusel või tingib kahtlustatud puudus müügieseme (edasi)müügihinna languse.⁶⁰ Selline asja kasutusotstarbe sisustamine on omane kaupade rahvusvahelisele müügile, VÕS alusel tuleb müügieseme kasutusotstarvet sisustada igal üksikjuhul erinevalt.

Saksa kohtupraktika ja autorite kohaselt ei piisa ainuüksi müügieseme kasutusotstarbe vähenemisest, et lugeda kahtlustatud mittevastavusele tuginemist edukaks. Nt on Schlechtriem rõhutanud, et kahtlus mittevastavuses peab põhinema ümberlökkamatutel asjaoludel, ehk kui müüja suudab tekkinud kahtluse ümber lükata, siis ei ole müüja müügilepingut rikkunud CISG artikli 35 lõike 2 punkti a ega b mõistes.⁶¹ Samuti on Saksa Ülemkohtu praktikas korduvalt rõhutatud, et kahtlus peab põhinema „konkreetsel ja kaalukatel faktidel“.⁶² Ühes tuntuimas Saksa Ülemkohtu otsuses on järeldatud, et olukorras, kus eksisteerib vaid kahtlus müügieseme mittevastavuses, saab müügieset lugeda mittevastavaks, kui kahtlustatav mittevastavus

⁵⁷ Schwenzer, I., Tebel, D., p 154.

⁵⁸ Terminit „negatiivne omadus“ (ingl *negative feature*) kasutavad enda artiklis Schwenzer ja Tebel (vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., p 154). Magistr töö autori hinnangul käsitlevad Schwenzer ja Tebel negatiivse omaduse all müügieseme omadust, mis kujutaks müügieseme mittevastavust CISG artikli 35 tähenduses.

⁵⁹ Nt on Tartu Ringkonnakohus juba 2014. aastal leidnud, et avariisis on auto väärtust oluliselt mõjutav puudus, mis muudab avariilise auto turuväärtuse võrreldes mitte-avariilise autoga oluliselt madalamaks. – TrtRnKo 2-12-1417, p 10.

⁶⁰ Schwenzer, I., Tebel, D., p 155.

⁶¹ Schlechtriem, P. Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (2000-2001). - Kluwer Law International. Pace Law Review. 2000. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/bibliography/schlechtriem-peter-germany-22> (30.10.2021).

⁶² BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969. Üksnes „konkreetsete faktide“ nõuet on rõhutatud kohtuasjas: BGH, 23.11.1988 VIII ZR 247/87. = NJW 1989.

kujutaks endast ohtu inimese tervisele.⁶³ Täiendavalt on Saksa õigusteadlane U. Magnus kirjutanud, et kahtlustatava mittevastavuse korral saab müügieseme mittevastavaks lugeda, kui kahtlustatav mittevastavus tooks kaasa olulise lepingu rikkumise.⁶⁴ Eeltoodust nähtub, et Saksa praktikas ei piisa pelgalt mittevastavuse kahtlustamisest. Saksa praktika nõuab midagi enamat kui lihtsalt müügieseme kasutusotstarbe vähenemise tuvastamist – olgu selleks kahtluse ümberlükkamatus, potentsiaalsed rasked tagajärjed või lepingu rikkumise olulisus.

Schwenzer ning Tebel ei nõustu eelnevas lõigus viidatud Saksa praktikas seatud täiendavate kriteeriumitega.⁶⁵ Schwenger'i ja Tebel'i hinnangul tuleb üksnes vaadelda kahtlustatava mittevastavuse mõju müügieseme kasutusotstarbele – rikkumise tuvastamise puhul ei mängi mistahes rolli „turu reaktsiooni ratsionaalsus kahtlustatava mittevastavuse osas“.⁶⁶ Sarnaselt ei nõustu Schwenger ja Tebel väitega, et kahtlustatud mittevastavus peaks realiseerumise korral tooma kaasa olulise lepingu rikkumise. Autorite hinnangul puudutab rikkumise olulisus üksnes õiguskaitsevahendite valikut^{67, 68} Lisaks ei tohiks Schwenger'i ja Tebel'i kohaselt piirduda rikkumise tuvastamisel üksnes kahtlustatud mittevastavusetega, mis võivad kahtluse realiseerumisel tuua kaasa riski inimese tervisele. Autorite väitel on „olulised kõik kahtlustatud mittevastavused, mis mõjutavad müügiesemete turuväärtust“.⁶⁹

Eeltoodut silmas pidades saab nõustuda Schwenger'i ja Tebel'i käsitlusega, kuid teatud mõõndustega. Kui üritada kanda eelviidatud põhimõtted üle VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi raamidesse, siis tuleb nõustuda, et kahtlustatud mittevastavuse korral on oluline jälgida, kas kahtlus mõjutab kuidagi müügieseme eesmärgipärast kasutusotstarvet. Võttes näiteks südamestimulaatori kaasuse, mille puhul on teada, et patsientide silmis on müüja I poolt tarnitud südamestimulaatorite kasutusotstarve märkimisväärselt vähenenud – rikke ilmnemise oht tingis vajaduse stimulaatorid välja vahetada. Turbiini kaasuse puhul on hinnangu andmine

⁶³ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005.

⁶⁴ Magnus, U. Mangelverdacht als Mangel im CISG. Beck 2007. (viidatud: Schwenger, I., Tebel, D. Suspicion, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168.) (edaspidi: Magnus, U.).

⁶⁵ Schwenger, I., Tebel, D., p 157.

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ See, mida käsitletakse konventsiooni tähenduses olulise rikkumisena, on defineeritud CISG artiklis 25: „Lepingu rikkumine ühe poole poolt on oluline, kui see tekitab teisele poolele niisugust kahju, et ta jääb olulisel määral ilma sellest, mida tal oli õigus lepingu alusel arvestada, välja arvatud juhul, kui lepingut rikkunud pool niisugust tagajärge ette ei näinud ja analoogilistel asjaoludel tema asemel tegutsenud õigustatud isik poleks seda ette näinud.“ Oluline lepingu rikkumine annab nt CISG artikli 49 lõike 1 punkti a alusel õiguse teatada lepingu lõpetamisest. Franco Ferrari selgituste kohaselt ongi CISG alusel lepingust taganemine kui *ultima ratio* meede õigustatud vaid lepingu olulise rikkumise (ingl *fundamental breach*) puhul. – Ferrari, F. Fundamental Breach of Contract Under the UN Sales Convention - 25 Years of Article 25 CISG. - Journal of Law and Commerce, Spring 2006, p 496.

⁶⁸ Schwenger, I., Tebel, D., p 157.

⁶⁹ Schwenger, I., Tebel, D., p 158.

mõnevõrra raskem. Tarnitud turbiinid töötavad ja toodavad elektrit, ostja ei pidanud isegi vähendama kahtluse tõttu turbiinide töökoormust. Siiski on ka teada, et kahtluse tõttu tõsteti turbiinide esimene hooldus ühe aasta võrra ette ning kahtluse realiseerumine tooks kaasa olulise majandusliku kahju ostjale II. Sellest tulenevalt on igal üksikul juhul vaja täiendavalt vaadata ka nõ ümbritsevaid asjaolusid nagu viidatud Saksa praktika esile toob. Ümbritsevate asjaolude nimistu ei peaks aga piirduma võimaliku olulise tervisekahjuga, vaid tuleks hõlmata raskekujulisi tagajärgi laiemalt, milleks võiks ühtlasi ka pidada olulist majanduslikku kahju. Võimaliku tagajärje kaalumise tulemusena tekiks alus hinnata, kas ostja väide müügieseme kasutusotstarbe vähenemisest on ratsionaalne või on see esitatud kergemeelselt. See, kas kahtlustatav puudus on käsitletav müüjapoolse müügilepingu olulise rikkumisena, tuleks VÕS-i loogikat arvestades jätta teatud õiguskaitsevahendite eelduseks – olulise lepingu rikkumise tuvastamise vajadus tuleb päevakorda peamiselt siis, kui ostja soovib müüjapoolse rikkumise tõttu lepingust taganeda (VÕS § 223 lg 5 esimene lause) või esitada kahju hüvitamise nõude täitmisenõude asemel (VÕS § 115 lg 1 alt 2). Samuti on põhjendatud Saksa kohtute⁷⁰ seisukoht, et kahtlustatud mittevastavus peab põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel – igasuguse kahtluse mittevastavuseks lugemine võimaldaks esitada põhjendamatuid nõudeid müüjate vastu. Kahtluse puhul, mis tugineb konkreetsetele ja kaalukatele faktidele, on tõenäolisem, et selle kahtluse mõju takistab ka kolmandate isikute silmis müügieseme kasutatavust vastavalt müügieseme kasutusotstarbele.⁷¹ Täiendava kriteeriumina peaks aga nõudma, et ostja kahtluse aluseks olevad asjaolud viitaksid selgelt müügieseme potentsiaalsele mittevastavusele, mitte ei väljenduks abstraktselt – nt kui autotootja on kümme aastat tagasi tootnud potentsiaalselt defektseid autosid, siis ei saa ostja aasta tagasi ostetud auto puhul hakata väitma, et ka tal on kümme aastat tagasi toimunud asjaolude tõttu tekkinud kahtlus mittevastavuses.

Kokkuvõtvalt järeldub, et kahtlustatav mittevastavus võib VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese juhtumi raames kujutada rikkumist, kui see vähendab müügieseme ettenähtud kasutusotstarvet. Samuti annab ostjale täiendava argumendi käsitlemaks kahtlust müügieseme mittevastavuses müügilepingu rikkumisena see, kui on alust järeldada, et kahtluse realiseerumise korral kujutab müügieseme mittevastavus ohtu inimese tervisele või toob kaasa suure majandusliku kahju – tegemist peab olema olulise tagajärgega. Samuti peab kahtlus põhinema konkreetsetel ja

⁷⁰ BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969. Üksnes „konkreetsete faktide“ nõuet on rõhutatud kohtuasjas: BGH, 23.11.1988 VIII ZR 247/87. = NJW 1989.

⁷¹ Kahtluse põhinemine „konkreetsetel ja kaalukatel faktidel“ on pigem küsimus tõendi kvaliteedist. Samas võib kahtlustatud mittevastavuse eripärast tulenevalt juba müügilepingu rikkumise tasandil tekkida vajadus tuvastada, et ostja kahtlus ei põhineks kuulujuttudel või valedel. See, kas kahtlus põhineb „konkreetsetel ja kaalukatel faktidel“, selgub kohtuniku siseveendumuse pinnalt.

kaalukatel faktidel ning need faktid peavad selgelt viitama müügieseme potentsiaalsele puudusele, välistamaks põhjendamatud nõuded müüja vastu.

1.4. Kahtlus lepingueseme vastavuses asja tavapärasel viisil kasutamiseks

Täiendav alus hindamaks müügieseme vastavust müügilepingu tingimustele on sätestatud VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivina: asi ei vasta mh lepingutingimustele, kui kokkuleppe puudumisel asja omaduste kohta ei sobi asi otstarbeks, milleks seda liiki asju tavaliselt kasutatakse. Sätte sõnastusest tulenevalt võib järeldada, et asja nn „tavalist otstarvet“ asutakse hindama alles siis, kui ostja ei ole müüjat VÕS § 217 lg 2 p 2 esimese alternatiivi tähenduses teavitanud asja erilisest otstarbest. Õiguskirjanduses on kokkuvõtlikult järeldatud, et VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi puhul tuleb hinnata, kas asi omab sellist kasutusvõimalust, mida „ostja tavaliselt sellisest asjast oodata võib“.⁷² Riigikohtu praktikas on näiteks rõhutatud, et korteri puhul peab olema võimalik seda kütta ning korter peab omama soojuspidavust, mis tagab tavalise elutingimuse.⁷³ Kui asi sellele omast tavalist kasutusvõimalust ei oma, siis saab pidada seda lepingutingimustele mittevastavaks VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi tähenduses.

Südamestimulaatori kaasuse puhul võib eeldada, et südamestimulaatorite kõige üldisem kasutusotstarve näeb ette nende kasutamise patsientide raviks. Turbiini kaasuse puhul võib eeldada, et veeturbiinide tavaline kasutusotstarve näeb ette nende abil hüdroelektrienergia tootmise. Südamestimulaatori kaasuses otsustati kahtlustatud mittevastavuse tõttu müüja I poolt ostjale I tarnitud stimulaatorid ettevaatusabinõuna välja vahetada ning turbiini kaasuse puhul nõuab ostja II elektrijaama paigaldatud turbiinide välja vahetamist, kuivõrd esineb kahtlus, et tarnitud turbiinid pole toodetud kvaliteetsest metallist – kui kahtlus peaks osutuma tõeseks, siis puudub turbiinidel ettenähtud kavitatsiooni ja korrosiooni kaitse, mistõttu oleksid turbiinid kiirelt kahjustatud. Kuna Eesti kohtupraktikas ja õiguskirjanduses ei ole seni kahtlust asja tavapärasel viisil kasutamise võimatusest loetud müügieseme mittevastavuseks VÕS § 217 lg 2 p 2 alternatiivi 2 mõttes, tõlgendatakse seaduse mõtet ja eesmärki CISG praktikale tuginedes.

CISG-is reguleerib tavalise otstarbe nõuet artikli 35 lõike 2 punkt a. Selle sätte kohaselt ei vasta kaup lepingule, kui see on kõlbmatu otstarbeks, milleks sama kirjeldusega kaupa harilikult kasutatakse. Kui võrrelda seda sätet VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiiviga, siis on ilmne, et

⁷² Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.b., lk 90.

⁷³ RKTKo 3-2-1-46-17, p 20.

sätteid on pea identsed: 1) mõlema kohaldamisala eeldab kokkuleppe puudumist asja omaduste osas; 2) tuleb võtta referentsiks teised sama liiki asjad; 3) tuleb tuvastada sama liiki asjade tavaline kasutusotstarve ning hinnata, kas müügiese omab vastavat kasutusotstarvet. Ainus küsimus võiks tekkida vaid selles, et CISG artikli 35 lõige 2 on struktureeritud mõnevõrra erinevalt võrreldes VÕS § 217 lg 2 p-ga 2. Nimelt, CISG artikli 35 lõikes 2 on tavapärane kasutusviis sätestatud enne erilist otstarvet – tavapärane otstarve on esitatud punktis a ja eriline otstarve punktis b. VÕS puhul hinnatakse tavapärase otstarvet üksnes olukorras, kus ostja pole müüjale müügieseme erilist otstarvet teatavaks teinud. CISG-i kommentaarides asutakse siiski seisukohale, et enne CISG artikli 35 lõike 2 punkti a alusel hinnangu andmist, tuleb hinnata asja erilist otstarvet, mis on sätestatud CISG artikli 35 lõike 2 punktis b.⁷⁴ Samuti on VÕS kommentaarides tõdetud, et VÕS § 217 aluseks on CISG artikli 35 lõige 2.⁷⁵ Eeltoodu alusel on mõistlik võtta VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi mõtte ja eesmärgi tõlgendamisel eeskujuks CISG artikli 35 lõike 2 punkti a rakenduspraktika.

Üldjoones ei ole CISG artikli 35 lõike 2 punkti a rakenduspraktikas ettenähtud eeldused kuigi erinevad VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi eeldustest: kui müügiese ei sobi selliseks kasutusotstarbeks, milleks müügiesemega sarnaseid asju tavaliselt kasutatakse, siis saab pidada müügieset lepingutingimustele mittevastavaks.⁷⁶ CISG-i rakenduspraktikas on tulnud ette olukordi, kus kohtud on analüüsinud müügieseme vastavust lepingutingimustele CISG artikli 35 lõike 2 punkti a alusel. CISG praktikas saab üheks tuntuimaks kaasuseks kahtlustatud mittevastavuse vallas pidada nn „külmutatud sealiha kaasust“ (ingl *frozen pork case*⁷⁷).⁷⁸ Tegemist on Saksa Ülemkohtu 2005. a kaasusega, kus kohtusse pöördus Saksa ostja, kellele oli Belgiast pärit müüja müünud külmutatud sealiha. Pärast seda, kui müüja oli toimetanud tellimuse ettenähtud sihtkohta, tekkis kahtlus, et Belgiast pärit sealiha võib olla saastunud dioksiidiga. Saksamaal keelati Belgiast pärit sealiha turustamine, välja arvatud, kui kaupleja suutis tõendada, et liha ei ole dioksiidiga saastatud. Sarnaselt keelati vaidlusaluse sealiha müük ka Bosnia ja Hertsegoviinas, mis oli sealiha lõplik müügiturg. Vaidlusega jõuti välja Saksa Ülemkohtusse. Rikkumise tuvastamise osas järeldas kohus, et rahvusvahelise müügi puhul tuleb CISG artikli 35 lõike 2 punkti a kohaselt tuvastada, kas kaubad on tavatähenduses edasimüüdavad (on kaubeldavad) ning toiduainete puhul hõlmab kaubeldavuse kriteerium, et

⁷⁴ CISG commentary., art 35, para 13, p 600.

⁷⁵ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/2., lk 84.

⁷⁶ CISG commentary., art 35, para 13, p 600.

⁷⁷ Ingliskeelne lühend on võetud CISG andmebaasist. - <https://cisg-online.org/search-for-cases?caseId=6923> (04.04.2022).

⁷⁸ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

kaup ei ole ohtlik inimese tervisele.⁷⁹ Seetõttu järeldas kohus, et rahvusvahelise kaupade müügi puhul piisab isegi tühipaljast kahtlusest, et müügiese võib tuua kaasa tervisekahju, tuvastamaks müügilepingu rikkumine. Olulise reservatsioonina märkis kohus siiski ära, et kaubeldavuse piirangu peavad põhjustama riigisisesed piirangud kauba turustamisele.⁸⁰

Olgugi, et viidatud Saksamaa Ülemkohtu kaasuses argumenteeriti mittevastavust kitsalt läbi kaubeldavuse standardi, pidas kohus vastavat kriteeriumit üheks osaks kauba tavapärasest kasutusotstarbest CISG artikli 35 lõike 2 punkti a tähenduses. Täiendavalt võib lahendi tekstist järeldada, et Ülemkohtu hinnangul on mittevastavuse tuvastamiseks vajalik, et müügieseme kahtlustatud mittevastavus oleks toonud kaasa teatavad avalikõiguslikud piirangud – vastav piirang väljendus sealih müügikeelu vormis. Üldistatult võib järeldada, et kohtu hinnangul peab müügieseme kahtlustatud mittevastavus avaldama mingil määral mõju välismaailmas. Viimaks sisaldab kohtu hinnangul „kaubeldavuse“ kriteerium rahvusvahelise hulgimüügi sektoris ka seda, et müüdav kaup oleks inimestele turvaline. Seetõttu isegi kahtlus, et müügiesemel võib esineda mittevastavus, mis võib tuua kaasa negatiivsed tagajärjed inimese tervisele, piirab müügieseme kaubeldavust. Enamik neist järeldustest on kitsalt piiritletud rahvusvahelise hulgimüügi sektoriga ning VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi puhul peab müügieseme tavapärasest kasutusotstarvet igal üksikjuhul eraldi sisustama. Ometigi võib viidatud Saksa Ülemkohtu otsusest teha teatavad üldistused, mida edaspidi silmas pidada: kahtlus müügieseme mittevastavuses võib tuua kaasa lepingu rikkumise, kui kahtlus mittevastavuses 1) tingib asja tavapärase kasutamist tarve vähenemise või isegi puudumise; 2) toob kaasa avalikõigusliku piirangu või; 3) kujutab realiseerumise korral ohtu inimese tervisele.

Ka õiguskirjanduses on viidatud Saksa Ülemkohtu lahendis tehtud järeldused leidnud toetust. U. Magnus on leidnud, et kahtlustatud mittevastavus, mis võib kahtluse realiseerumise korral tuua kaasa ohu inimese tervisele, võib olla käsitletav müügilepingu rikkumisena, kui müüja ei suuda kahtlust ümber lükata.⁸¹ Samas on U. Magnus järeldanud, et olukorras, kus kahtlustatakse mittevastavust, mis kahtluse realiseerumise korral tooks kaasa olulise rikkumise, saab selline kahtlus kujutada endast müügilepingu rikkumist – tema hinnangul on risk inimes(t) e tervisele üheks näiteks, kus kahtlus tooks kaasa olulise rikkumise.⁸² Eeltoodust järeldub, et U. Magnus keskendub peamiselt kahtlustatava mittevastavuse võimalikule tagajärjele, mitte niivõrd viisile, kuidas kahtlus avaldub. Teistsugusele järeldusele on jõudnud aga H.-J. Müggenborg, kes küll

⁷⁹ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Magnus, U., s 262.

⁸² Magnus, U., ss 257, 262.

Saksa õiguse pinnalt järeldab, et kahtlus mittevastavuses on käsitletav rikkumisena vaid juhul, kui see põhineb „konkreetsel ja kaalukatel faktidel“.⁸³ Teoorias loovad nende kahe autori järeldused tugeva argumendi, millal käsitleda kahtlust mittevastavuses müügilepingu rikkumisena: 1) kahtlus peab põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel; 2) kahtlustatud mittevastavuse realiseerumine toob kaasa olulise müügilepingu rikkumise.

Siiski, nagu käesolevas töös eelnevalt selgitati, tuleb VÕS kohaselt olulise lepingu rikkumise tuvastamine päevakorda alles õiguskaitsevahendi eelduste hindamise tasandil, st olulise lepingu rikkumise olemasolust või selle puudumisest sõltub, kas ostja saab lepingust taganeda (VÕS § 233 lg 4 esimene lause) või esitada kahju hüvitamise nõude täitmisenõue asemel (VÕS § 115 lg 1 teine alternatiiv). Seetõttu puudub müügilepingu rikkumise tuvastamise tasandil vajadus hinnata, kas lepingu rikkumine on oluline või mitte. Selle asemel peab tuvastama, kas kahtlus müügieseme mittevastavuses takistab asja kasutamist selle tavapärasel otstarbel. Samuti on põhjendatud nõue, et kahtlus peab põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel – niiviisi on vähendatud tõenäosus, et müüja vastu esitatud nõue põhineb kuuldustel või valedel. Nagu ka eeltoodud peatükis selgitati, siis peaks ka VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi puhul kahtluse aluseks olevad asjaolud viitama otseselt müügieseme potentsiaalsele puudusele. Samuti saab nõustuda U. Magnus'e arutluskäiguga⁸⁴, et oht inimese tervisele annab ostjale täiendava argumendi käsitlemaks kahtlust müügieseme mittevastavuses müügilepingu rikkumisena. Nagu eelmises peatükis selgitatud, siis tuleks lisaks tervisekahjule hõlmata raskekujulisi tagajärgi laiemalt, nt mh saaks raskekujulise tagajärjena käsitleda ka ulatuslikku majanduslikku kahju.⁸⁵

Kokkuvõtvalt järeldub, et kahtlustatav mittevastavus võib VÕS § 217 lg 2 p 2 teise juhtumi raames kujutada rikkumist, kui kahtlus müügieseme mittevastavuses takistab asja tavapärast kasutust. Kahtlus mittevastavuses peab seejuures põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel ning ostja võib täiendava argumendina tugineda kahtluse realiseerumise tagajärgedele. Nii südamestimulaatori kui turbiini kaasuse puhul saaks müügiesemeid pidada VÕS § 217 lg 2 p 2 teise juhtumi alusel mittevastavaks, kuna mõlemal juhul kahtlus takistab asja tavapärast kasutust: südamestimulaatorid tuli välja vahetada ja turbiine tuleb juba ettenähtust aasta varem

⁸³ Müggenborg, H.-J. Der Kauf von Altlastengrundstücken nach der Schuldrechtsmodernisierung. Neue Juristische Wochenschrift. C. H. Beck, 2005, p 2810. (viidatud: Schwenzer, I., Tebel, D. Suspicion, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168.).

⁸⁴ Magnus, U., ss 257, 262.

⁸⁵ Eeltoodult on töös selgitatud, et kahtlustatud mittevastavuse võimaliku tagajärje tuvastamine aitaks selgitada, kas tekkinud kahtlusest tulenev müügieseme kasutusotstarbe vähenemine on ratsionaalne või kergemeelne. Siiski tuleks tagajärje tuvastamist käsitleda täiendava argumendina müügieseme kasutatavuse vähenemise selgitamiseks. VÕS § 217 lg 2 p 2 teine alternatiiv eeldab vaid piirangut müügieseme tavalisele kasutusotstarbele.

hooldada. Mõlemad kahtlused põhinevad seejuures kaalukatel ja konkreetsetel faktidel, mis viitavad otseselt vaidlusaluste müügiesemete potentsiaalsele puudusele ning mõlemas kaasuses saaks ostjad viidata rasketele tagajärgedele (terviserisk ja rahaline kahju).

1.5. Kahtlus lepingueseme vastavuses keskmisele kvaliteedile

Lisaks asja eesmärgipärasele ja tavalisele kasutamiseviisile, tuleb VÕS § 217 lg-st 1 tulenevalt kontrollida, kas müügiese omab tavalise kasutusviisi raames nõuetekohast kvaliteeti.⁸⁶ Kohustuse täitmise kvaliteedi mõiste on sätestatud VÕS §-s 77. Vastava sätte esimese lõike teise lause kohaselt tuleb kohustus täita vähemalt keskmise kvaliteediga.

CISG aga sõnaselgelt ei sätesta kohustust kontrollida, kas müügiese vastab keskmisele kvaliteedile. Siiski on CISG-i puudutavas kirjanduses arutletud, kas asja tavalise kasutusviisi kriteerium CISG artikli 35 lõike 2 punkti a kohaselt hõlmab ka seda, et asi peab omama keskmist kvaliteeti.⁸⁷ Hollandi Arbitraaži Instituudi 15. oktoobri 2002. a lahendis leiti, et CISG artikli 35 lõike 2 punkti a tuleks tõlgendada hoopis läbi mõistliku kvaliteedi kriteeriumi.⁸⁸ Sellega jättis arbitraažikohus kõrvale keskmise kvaliteedi kriteeriumi – arbitraažikohus hindas CISG artikli 35 lõike 2 punkti a tekkelugu, mis seadis rohkem rõhku mõistlikkuse kriteeriumile kui asja tavalisele kvaliteedile.⁸⁹ Samas on nt Saksa kohus järeldanud, et CISG artikli 35 lõike 2 punktis a sätestatu kohaselt peavad müügiesemed vastama ka keskmisele kvaliteedile.⁹⁰ Kui otsuse, kas asi vastab keskmisele kvaliteedile, saab teha asja omadusi võrreldes teiste sama liiki asjadega,⁹¹ siis mõistliku kvaliteedi standard lähtub kvaliteedi hindamisel ostja õigustatud ootustest.⁹² Schwenger on leidnud, et mõistliku kvaliteedi standardi sisustamine ostja õigustatud ootustega võimaldab selle standardi paigutamist CISG artikli 35 lõike 2 punkti b alla,⁹³ mille kohaselt asja vastavust spetsiifilisele eesmärgile hinnatakse ostja poolt müüjale antud teabe alusel. Sellest olenemata järeldub, et asja keskmise ja mõistliku kvaliteedi hindamine erinevad teineteisest oluliselt.

⁸⁶ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.c., lk 92.

⁸⁷ CISG commentary., art 35, para 16, page 602.

⁸⁸ Hollandi Arbitraaži Instituudi 15. oktoobri 2002. a otsus asjas nr 2319. CISG-online 740. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-15-2002-translation-available> (02.01.2022).

⁸⁹ Hollandi Arbitraaži Instituudi 15. oktoobri 2002. a otsus asjas nr 2319, p 118.

⁹⁰ Landgericht Berlin. 52 S 247/94. CISG-online 399. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-lg-aachen-lg-landgericht-district-court-german-case-citations-do-not-identify-21> (30.03.2022).

⁹¹ Sama liiki asjadega võrdlemise juhise võib leida Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.c., lk 93.

⁹² Hollandi Arbitraaži Instituudi 15. oktoobri 2002. a otsus asjas nr 2319, pp 71, 118.

⁹³ CISG commentary., art 35, para 16, page 602.

VÕS § 217 lg 1 kohaselt peab asja vastavust keskmisele kvaliteedile kontrollima, kui asi on nii spetsiifilise kui ka tavalise kasutusviisi tähenduses kasutatav.⁹⁴ Võttes aluseks nt turbiini kaasuse, siis on küsimus tarnitud turbiinide keskmisest kvaliteedist asjakohane – on teada, et tarnitud turbiinid töötavad ning nende abil on võimalik toota elektrienergiat. Küll aga ei ole võimalik kontrollida, kas tarnitud turbiinid on toodetud kvaliteetsest metallist ehk esineb kahtlus, kui kaua saab neid eesmärgipäraselt kasutada.

VÕS-i kommentaaride kohaselt kuulub asja tavapärase kvaliteedi alla ka ootus, et ostuesemel säilivad eesmärgipärast kasutust võimaldavad omadused vähemalt teatava eeldatava minimaalse kasutusperioodi jooksul.⁹⁵ Siinkohal on oluline märkida, et VÕS-i kommentaarid käsitlevad selles tähenduses vaid olukorda, kus eesmärgipärase kasutamise välistavad esemel olevad puudused.⁹⁶ Täiendavalt on VÕS-i kommentaarides isegi rõhutatud, et asjaolude puhul, mida ei saa pidada müügilepingu eseme omadusteks ja selle puudusteks, tuleks eitada müügieseme lepingutingimustele mittevastavust.⁹⁷ Kui esitada küsimus, kas kahtlus mittevastavuses on käsitletav müügilepingu eseme omadusena, siis seda tuleks eitada. Kahtlus mittevastavuses üksnes ümbritseb müügieset ning esineb inimesel subjektiivse arusaamana, mis on formuleerunud teatud asjaolude pinnalt. Kahtluse aluseks võib olla müügieseme mistahes omadus, aga ka nt mõni väline faktor. Turbiini kaasuse puhul näiteks esineb kahtlus, et tarnitud turbiinid ei oma müügilepingus ettenähtud omadusi. Väliste faktori all peetakse töös silmas nt meediakajastust, milles antakse teada, et müügieseme omadus ei pruugi vastata lepingus ettenähtule. Näiteks võib tekkida olukord, kus ostjale on tarnitud kuumakilbid, kuid pärast tarnet ilmub meedias artikkel, kus antakse teada, et täpselt samad kuumakilbid, mis olid tarnitud teisele ostjale, kukkusid läbi kvaliteedikontrollis. Väline faktor võib seega viidata müügieseme (ja selle omaduse) võimalikule mittevastavusele.

Seetõttu on asjakohane küsida, kas ostueseme eesmärgipärast kasutust võimaldavad omadused peavad olema vabad ka asjaoludest, mis tekitavad kahtluse müügieseme mittevastavuses. Sarnaselt füüsilise puudusega võib kahtlustatud mittevastavus takistada asja eesmärgipärast kasutust: turbiini kaasuse puhul tuleb nt esimene hooldus tuua aasta varasemaks. Ekstreemsema näitena võiks tuua nt kahtluse, et tarnitud kosmosesütikute kuumakilp ei talu lepingus ettenähtud temperatuuri. Sellisel juhul esineb suur tõenäosus, et turvalisuse huvides ei saa

⁹⁴ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.c., lk 92.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.2.d., lk 95.

vastavat kuumakilpi kosmosesütikul kasutada. Nii võib lisaks müügieseme kasutusotstarbe vähenemisele olla tegemist ka asja mittekohase kvaliteediga.

Juhul, kui jaatada kahtlustatud mittevastavuse käsitlemist kvaliteediprobleemina, siis võivad ostjad, kel mistahes põhjusel kaob huvi müügieseme vastu, vastavat etteheidet müüjate suhtes pahatahtlikult ära kasutada. Võib kujutada ette olukorda, kus müüja müüb ostjale auto ning paari kuu pärast ei meeldi ostjale enam auto värv. Seetõttu sooviks ostja müügilepingust taganeda. Taganemist õigustaks ostja väitega, et tema hinnangul esineb põhjendatud kahtlus, et auto mootor on defektne. Sellisel juhul on kahtlustatud mittevastavusele tuginemine selgelt pahatahtlik ja ilma aluseta. Aga võib esineda ka olukord, kus ostja ei tugine pahatahtlikult kahtlustatud mittevastavusele, kuid asjaolud, mille pinnalt on ostjal kahtlus tekkinud, ei viita tegelikkuses ühelegi defektile. Sellise olukorra näiteks võib kujutada ette situatsiooni, kus ostja on ostetud autot kasutanud kuu aega, kuid äkitselt hakkab ta kuulma mootoriruumist kahtlast heli. Ostja automaatselt ning müüjale halba soovimata kahtlustab mootori defekti – reaalsuses kostus mootoriruumist kahtlane heli vaid seetõttu, et mootoriruumi oli sattunud väike kivi, mis seda heli tekitas, kuid mootor oli täiesti töökorras. Eeltoodu tõttu tuleks rakendada kriteeriumid, mille esinemise korral saaks kahtlustatud mittevastavust lugeda müügieseme kvaliteediprobleemiks: 1) kahtlus põhineb faktidel, mitte arvamusel; 2) esitatud faktide pinnalt tekiks kahtlus müügieseme mittevastavuses ka keskmisel mõistlikul isikul; 3) müügiese on küll objektiivselt kasutatav, kuid kahtlus müügieseme mittevastavuses nt vähendab müügieseme turuväärtust või tekitab vajaduse teostada täiendavaid müügieseme kvaliteeti kinnitavaid kontrole, mida muude sama liiki asjade puhul teha pole vaja.

Kokkuvõtvalt, kuigi CISG ei reguleeri nõudeid müügieseme keskmisele kvaliteedile, võimaldab VÕS nõuda, et müügilepingu ese vastaks muuhulgas ka keskmisele kvaliteedile. Keskmise kvaliteedi nõue jääb kehtima ka kahtlustatud mittevastavuse esinemisel. Üksnes kahtluse tekkimine müügieseme mittevastavuses võib kujutada müügieseme kvaliteediprobleemi VÕS § 77 lg 1 ja § 217 lg 2 p 2 tähenduses. Seda siiski vaid juhul, kui on täidetud eelmises lõigus esitatud täiendavad kriteeriumid, mis tagavad kahtluse mõistlikkuse. Selliselt võib ostjal kujuneda soodsamaks tugineda kohe kvaliteediprobleemile ja jätta kõrvale erinevad käsitletud müügieseme kasutusotstarbe vähenemisest, kuid seda probleemi aitab lahendada eelnevas lõigus pakutud kolmas kriteerium: ostja peab suutma tuua kohtu ette, kuidas kahtlus kujutab kvaliteediprobleemi, mida teistel sarnastel asjadel ei esine.

2. Lepingueseme mittevastavuse riisiko üleminek ja tõendamiskoormise jaotus poolte vahel

2.1. Lepingueseme mittevastavuse riisiko üleminek müügieseme kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel

VÕS § 218 lg 1 esimese lause kohaselt vastutab müüja asja lepingutingimustele mittevastavuse eest, kui mittevastavus on olemas juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko ülemineku ajal ostjale, isegi kui mittevastavus ilmneb hiljem. Riisiko ülemineku hetk on reguleeritud VÕS § 214 lg-s 2, mille kohaselt asja juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko läheb ostjale üle asja ostjale üleandmisega. VÕS § 214 lõiked 3 ja 4 reguleerivad riisiko ülemineku erijuhte: lõige 3 reguleerib riisiko üleminekut vastuvõtuviivituse korral ning lõige 4 sätestab riisiko ülemineku vedamisel oleva asja puhuks. Nii VÕS § 218 lg 1 kui ka § 214 lg-te 2-4 aluseks on CISG sätted: VÕS § 218 lg 1 aluseks on CISG artikli 36 lõige 1 ning VÕS § 214 lg-te 2-4 aluseks on CISG artiklid 67-69. Kuna Eesti õiguskirjandus ega kohtupraktika pole seni analüüsinud riisiko üleminekut kahtlustatud mittevastavusel põhineva kaasuse kontekstis, siis võetakse alljärgnevalt riisiko ülemineku erisuste hindamisel aluseks CISG praktika. Käesolevas töös käsitletakse müügieseme juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko kontekstis mh müügieseme kasutatavusega ja kvaliteediga seotud riski. Täiendavalt käsitletakse juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko valguses Eesti õiguskirjanduses seni tundmatut mõistet „kahtlustatud mittevastavusega seonduv riisiko“. Lühendatult nimetatakse eelmainitud riisiko liike „mittevastavuse riisikoks“.

CISG-i käsitlevas õiguskirjanduses on probleemseks peetud eelkõige riisiko ülemineku aja mõju kahtluse avaldumise ajahetkele. Schwenzer ja Tebel käsitlevad eristavad kahte ajahetke, mis võivad mõjutada riisiko jaotust ostja ja müüja vahel kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel: 1) kahtlus müügieseme mittevastavuses tekib pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist ning; 2) kahtlus müügieseme mittevastavuses tekib pärast müügieseme ostjale üleandmist.⁹⁸ Eeltoodust tulenevalt selgitatakse alljärgnevalt kahte probleemi: 1) riisiko jaotus VÕS § 214 tähenduses olukorras, kus kahtlus müügieseme mittevastavuses avaldub pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist ning; 2) riisiko jaotus VÕS § 214 tähenduses juhul, kui kahtlus müügieseme mittevastavuses avaldub pärast müügieseme ostjale üleandmist.

⁹⁸ Schwenzer, I., Tebel, D., p 160.

2.1.1. Kahtluse tekkimine müügieseme mittevastavuses pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist

CISG artikli 36 lõike 1 kohaselt kannab müüja vastutust kauba iga mittevastavuse eest, mis on olemas riski ostjale ülemineku hetkel, isegi kui see mittevastavus avaldub hiljem. Sätte sõnastus on pea identne VÕS § 218 lg 1 sõnastusega. CISG-i kolmanda osa neljanda peatüki artiklites 66-70 on reguleeritud, milline lepingupool kannab nõ majanduslikku riski seoses asja juhusliku hävimise või kahjustumisega.⁹⁹ CISG-i kohaselt võivad pooled küll riisiko ülemineku hetkes kokku leppida,¹⁰⁰ kuid kokkuleppe puudumisel läheb riisiko müüjalt ostjale üle müügieseme üleandmisega.¹⁰¹ Ka VÕS-is sätestatu kohaselt peab asja lepingutingimustele vastavust kontrollima asja ostjale üleandmise hetke seisuga, kui poolte kokkuleppes ei tulene teisiti.

Olenemata eeltoodust peetakse CISG-i puudutava õiguskirjanduse kohaselt ebaselgeks, kuidas peaks riisiko jaotus toimuma olukorras, kus kahtlus mittevastavuses tekib pärast müügilepingu sõlmimist, kuid enne asja ostjale üleandmist.¹⁰² Kuigi Schwenzer ja Tebel enda artiklis ei selgita, kas nende argumentatsioon võtab aluseks olukorra, kus poolte vahel on sõlmitud kokkuleppe riisiko ülemineku kohta või mitte, siis nende kirjutatud lugedes võib eeldada, et nad võtavad argumenteerides aluseks olukorra, kus pooltel puudub kokkuleppe riisiko ülemineku osas, mistõttu rakendub CISG artikli 69 lõikest 1 tulenev põhimõte ehk riisiko läheb ostjale üle, kui ta on kauba vastu võtnud. Täiendavalt märgivad Schwenzer ja Tebel, et küsimus riisiko ülemineku kohta tõusetuks juhul, kui müügilepingu kohaselt peab müügiesemel olema mingi kindel omadus – seega tõstatavad nad küsimuse, kas kokkuleppe mingis kindlas omaduses saab olla aluseks riisiko üleminekule.¹⁰³ Selline olukord esineks nt kindla päritoluga jäneseliha tellimisel: ostja tellib müüjalt jäneseliha, mis pärineb Argentiinast. Kui lepingu sõlmimise järgsel perioodil, kuid enne jäneseliha ostjale toimetamist, peaks saama teatavaks, et Argentiinas levib ulatuslik jänesekatk, mis muudab nakatunud jäneseliha tarbimise inimesele ohtlikuks, tekib kahtlus ka müügilepingu alusel müüdnud jäneseliha suhtes. Seega tekib küsimus, kas kahtlustatud mittevastavusega seotud risk jääb müüja või ostja kanda.

⁹⁹ von Göler, J., Lüth, F. The Passing of Legal Risk Under the Vienna Sales Convention: Does Article 66 CISG Cover Acts of State? - *Vindobona Journal*, 2012, vol 16, p 19.

¹⁰⁰ CISG Digest., articles 66-70, para 7, p 303.

¹⁰¹ Schwenzer, I., Tebel, D., p 160. Samas on V. de Luca selgitanud, et CISG artikli 35 puhul on võetud eeldus, et üldjuhul kannab müügieseme mittevastavusega seotud riski müüja. Ostjale kandub risk aga juhtudel, kui ostjal on suurem mõjuvõim müügieseme üle. - De Luca, V. The Conformity of the Goods to the Contract in International Sales. - *Pace International Law Review*, 2015, vol 27, issue 1., p 178. - <https://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1350&context=pilr> (30.03.2022). Ilmselt pidas V. de Luca selle all silmas ka olukordi, kus ostja palub müüjal tarnida ostuese mingi konkreetse omadusega.

¹⁰² Schwenzer, I., Tebel, D., p 160. Samuti vt Faust, F., ss 190, 193.

¹⁰³ Schwenzer, I., Tebel, D., p 160.

Nagu eelnevalt viidatud, siis tavajuhtumi korral on riisiko jaotus lihtne: CISG-i reeglite kohaselt kandub riisiko müüjalt ostjale üle alles müügieseme üleandmisel ostjale, eeldusel, et poolte vahel puudub erikokkulepe riisiko ülemineku kohta ning tegu pole mõne muu müügieseme üleandmise erijuhuga, st vastuvõtuviivituse või vedamisel oleva asjaga.¹⁰⁴ Schwenzer'i ja Tebel'i lähenemist rakendades sõltub eelnevas lõigus viidatud näidiskaasuses riisiko jaotus aga lepingule antud tõlgendusest: 1) kui tõlgendada, et lepingus sätestatud omaduse olemasolu on tähtsam kui asja eesmärgipärase kasutatavuse võimalus (ehk jäneseliha peab olema tarnitud Argentiinast olenemata sellest, kas see on ohutu või mitte), siis kandub müügieseme „turuväärtusega seonduv risk“ üle ostjale juba lepingu sõlmimise hetkel; 2) kui tõlgendada, et asja eesmärgipärane kasutusotstarve on tähtsam kui lepingus sätestatud omaduse olemasolu (ehk oluline on jäneseliha ohutus, mitte see, et see liha oleks kahtlemata tarnitud Argentiinast), siis jääb müügieseme „turuväärtusega seonduv risk“ müüja kanda ning seda kuni lõpliku riisiko üleminekuni müüjalt ostjale.¹⁰⁵ Eeltoodust jäeldub, et Schwenzer ja Tebel piiritlevad asja kasutatavusega ja turuväärtusega seonduvat riisikot eraldi ülejäänud asja juhusliku hävimise või kahjustumise riisiko mõistest. H. Nakamura on aga leidnud, et kui eelistada tõlgendust, mille kohaselt tuleb hoolimata lepingupoolte poolt kokkulepitud omadusest eelistada müügieseme kasutatavust, jääb asja kasutatavusega seotud riisiko müüja kanda.¹⁰⁶ H. Nakamura nimetab vastavat riisikot ka kui „kahtlustatud mittevastavusega seonduv riisiko“ (ingl *risk of suspicion*).¹⁰⁷

Nii CISG-i kui ka Eesti võlaõigusseaduse alusel oleks aga problemaatiline hakata riisikot jaotama erinevalt võrreldes seaduses sätestatuga, eriti, kui poolte vahel puudub selge erikokkulepe riisiko ülemineku puhuks. Nii CISG kui ka Eesti võlaõigusseadus määratlevad asja hävimise ja kahjustamisega seotud riisiko ülemineku hetkeks asja ostjale üleandmise momendi, kui tegu pole vedamisel oleva asjaga, ostja vastuvõtuviivitusega või kui pooled pole sõlminud erikokkulepet riisiko ülemineku kohta. Müügieseme omaduses kokku leppimine ei tähenda, et pooled oleks automaatselt leppinud kokku riisiko jaotuse eriregulatsioonis. Seega, kui lepingupooled lepivad kokku, et tarnitav jäneseliha peab olema pärit Argentiinast, siis ei tähenda see automaatselt müüja õigust tarnida ostjale jäneseliha, mis on küll pärit Argentiinast, kuid võib olla müüja teadmisel kasutuskõlbmatu. Müüja peab veenduma, et tema poolt Argentiinast tarnitav jäneseliha oleks kasutuskõlblik. Olukord oleks teistsugune, kui lepingus

¹⁰⁴ Vaata täpsemaid selgitusi riisiko jaotuse kohta CISG alusel, nt: Huber, P., Mullis, A., pp 314-315.

¹⁰⁵ Schwenzer, I., Tebel, D., p 160.

¹⁰⁶ Nakamura, H., p 58.

¹⁰⁷ Nakamura, H., p 60.

oleks sõnaselgelt kirjas, et müüja peab tarnima jäneseliha Argentiinast ja seda olenemata sellest, kas Argentiinast tarnitud jäneseliha on kasutuskõlblik või mitte. Sellise kokkuleppe puhul võtab ostja selgelt müügieseme kasutatavusega seotud riisiko enda kanda, kuivõrd müüjal puudub kohustus tarnida ostjale müügiese, mis on kasutuskõlblik, ostja soovib saada lihtsalt jäneseliha, mis pärineb Argentiinast.

VÕS-i kommentaarides on rõhutatud, et olukorras, kus müügilepingus sisaldub kokkulepe müügieseme omaduste kohta, loetakse need kokkulepitud omadusteks ning nende omaduste pinnalt ei saa ostja tugineda müügilepingu mittevastavusele VÕS § 217 lg 2 p-de 2-6 alusel.¹⁰⁸ Pealtnäha lükkavad kommentaaride autorid sellise järeldusega asja kasutatavusega ja kahtlustatud mittevastavusega seotud riisiko ostjale – kui ostja on mingisuguses omaduses kokku leppinud, siis ei saa ostja hiljem väita, et just selle omaduse tulemusena on müügieseme kasutusotstarve olematu. Siiski ei järeldu VÕS-i kommentaaridest, et asja kasutatavusega ja kahtlustatud mittevastavusega seotud riisiko langeb hoopis ostjale kohe pärast võlaõiguslepingu sõlmimist ja enne müügieseme ostjale üleandmist. Samuti ei selgita VÕS-i kommentaaride autorid, kas taolise järelduse valguses võib müüja tarnida ostjale ka kauba, mis omab lepingus kokkulepitud omadusi, olles aga samas teadlik, et need omadused on muutnud asja kasutamise piiratuks või selle hoopis välistanud ja seda isegi juhul, kui tavajuhtudel ei mõjutaks kõnealune kokkulepitud omadus asja kasutatavust. Kui üritada VÕS kommentaatorite seisukohta täiendada, siis saaks seda teha Schwenzer'i ja Tebel'i lähenemist kasutades järgmiselt: kui lepingupooled on leppinud kokku müügieseme omaduses, siis tuleks tõlgendamispõhimõtteid rakendades selgitada, kas müüja pidi andma ostjale üle müügieseme kokkulepitud omadusega ka juhul, kui kokkuleppeline omadus välistab müügieseme kasutatavuse või poolte kokkuleppe kohaselt ei tohtinuks müügieseme kokkuleppeline omadus takistada müügieseme kasutatavust.

Eeltoodud VÕS-i kommentaarides esitatud seisukoha pinnalt tuleks seega eristada olukordi, kus müügilepingus kokkulepitud omadus toob VÕS § 217 lg-te 2-6 alusel kaasa rikkumise ning olukordi, kus kokkuleppeline omadus rikkumist üldjuhul kaasa ei too. Esimest olukorda kirjeldab VÕS kommentaaride näide, kus müügilepingu kohaselt müüakse auto ning lepingus tehakse eraldi märges, et selle sõiduki pidurid ei ole töökorras.¹⁰⁹ On ilmne, et tavatähenduses kujutaks puudlikud pidurid puudust VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi ja ka VÕS § 217 lg 2 ning § 77 lg 1 tähenduses. Sellisest olukorrast erineb aga ülal viidatud jäneseliha kaasus: tavatähenduses on Argentiinast tarnitud jäneseliha kasutatav nt toidlustuses – oma eksootilise

¹⁰⁸ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 217/3.3.1.g., lk 89.

¹⁰⁹ *Ibid.*

päritolu tõttu võib Argentiina jäneseliha väärtus olla isegi mõnevõrra kõrgem nt Eestist pärit jäneseliha väärtusest. Seega olukorras, kus ostja on palunud heaukselt müüjal tarnida Argentiinast pärit jäneseliha, kuid lepingu sõlmimise järgselt (aga enne jäneseliha üleandmist) saab teatavaks, et Argentiinas levib jänesekatk, siis ei oleks müüja poolt heauskne tarnida ostjale jäneseliha, mis võib olla inimese tervisele ohtlik.

Seega kahtluse puhul, mis tekib pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist ning mis on osaliselt seotud müügieseme kokkuleppelise omadusega, on oluline tõlgendada poolte vahel sõlmitud müügilepingut. Tuleb tuvastada, kas kõnealuse kokkuleppelise omadusega või muu müügilepingu sättega on ostja võtnud enda kanda müügieseme kasutatavusega või kahtlustatud mittevastavusega seotud riski. Selline kokkulepe võib olla müügilepingus sätestatud sõnaselgelt, kuid võib tuleneda kaudselt viisist, kuidas pooled müügieseme omaduses kokku leppisid (nt „jäneseliha peab olema tarnitud Argentiinast, olenemata, kas vastav liha on kasutatav või mitte“).

Kokkuvõtvalt kannab pärast müügilepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist asja kasutatavusega ja kahtlustatud mittevastavusega seotud riisikot müüja. Riisiko panemine ostjale oleks ebaõiglane, kui: 1) müügilepingus kokku lepitud omadus ei kujutaks puudust või mittevastavust laiemalt VÕS § 217 lg-te 2-6 tähenduses; 2) lepingupoolte vahel puudub riisiko jaotuse osas erikokkulepe ning seaduse kohaselt ei rakendu mõni riisiko ülemineku erijuhus müügieseme vedamise või vastuvõtuviivituse kujul. Juhul, kui pooled on sõlminud kokkuleppe müügieseme omaduse kohta, tuleks tõlgendamise teel selgitada, kas kokkuleppe sõlmimisega on ostja mh võtnud enda kanda müügieseme kasutatavusega ja kahtlustatud mittevastavusega seotud riski.

2.1.2. Kahtluse tekkimine müügieseme mittevastavuses pärast lepingu sõlmimist ja müügieseme ostjale üleandmist

Nagu eelnevalt korduvalt viidatud, siis nii CISG-i kui ka VÕS-i kohaselt läheb müügieseme juhusliku hävimise ja kahjustamisega seotud riisiko müüjalt ostjale üle hiljemalt müüdnud asja ostjale üleandmisega (CISG artikkel 65 lõige 1 ning VÕS § 214 lg 2). Nii CISG-i kui VÕS-i kohaselt vastutab müüja asja lepingutingimustele mittevastavuse eest ka juhul, kui mittevastavus oli olemas juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko ülemineku ajal ostjale, kuid saab ostjale teatavaks hiljem (CISG artikli 36 lõige 1 ja VÕS § 218 lg 1 esimene lause). Seetõttu on CISG-i puudutavas õiguskirjanduses tekkinud arutelu selle üle, kas kahtlustatud

mittevastavus võib CISG artikli 36 lõike 1 tähenduses olla olemas müügieseme juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko ülemineku ajal ostjale, kuid avaldub alles hiljem.¹¹⁰

Arutelu aineseks on Saksa Ülemkohtu otsused. Esimeses neist järeldeb Saksa Ülemkohus, et kui asjaolu, millel põhineb kahtlus mittevastavuses, eksisteeris enne riisiko üleminekut, tuleb eeldada, et müügieseme lepingutingimustele mittevastavus oli olemas juba riisiko ülemineku hetkel.¹¹¹ Teises, Saksa Ülemkohtu nn „külmutatud sealiha kaasuses“ esines kahtlus, et ostjale tarnitud sealiha võis olla saastunud suure koguse dioksiidiga, mistõttu võis selle liha tarbimine põhjustada ohtu inimestele. Riisiko ülemineku hetkel ei esinenud kahtlust mittevastavuses, samuti polnud sealiha osas kohaldatud mistahes riigisiseseid piiranguid. Riigisiseseid piiranguid rakendati alles pärast müügiesemete ostjale üleandmist – nii Saksamaal (ostja asukohariik), Belgias (müüja asukohariik) kui ka Bosnia ja Hertsegoviinas (sealiha lõppturg) kehtestati meetmed, mis takistasid sealiha turustamist kõigis kolmes riigis. Selleks, et ostjale tarnitud sealiha oleks olnud võimalik turustada, pidanuks kaupmees suutma näidata, et liha pole dioksiidiga saastunud. Vastavat kinnitust müüja ei andnud, mistõttu järeldeb Saksa Ülemkohus, et müüja vastutab lepingule mittevastava kauba tarnimise eest.¹¹²

Esimese Saksa Ülemkohtu otsuse osas on kriitiliselt võtnud sõna Schwenzer ja Tebel, kelle hinnangul jaotas Saksa Ülemkohus vastavas kaasuses riisiko valedi.¹¹³ Schwenzer ja Tebel rõhutavad, et riisiko ülemineku hetkel ei esinenud mistahes kahtlusi ega puudusi müügieseme vastavuse osas. Olukorras, kus riisiko ülemineku hetkel ei esinenud kahtlusi müügieseme mittevastavusest, kuid kahtlus tekib alles pärast ostueseme ostjale üleandmist, kannab Schwenzer'i ja Tebel'i käsitle kohaselt kahtlustatud mittevastavusega seotud riisikot ostja.¹¹⁴ Kuigi Schwenzer ja Tebel ei analüüsinud riisiko jaotust Saksa Ülemkohtu külmutatud sealiha kaasuse pinnalt, siis on nende kriitika ülekantav ka külmutatud sealiha kaasusele: kuna müügiesemete üleandmise hetkel ei esinenud kahtlust mittevastavuses ega takistusi asja kasutatavusele, siis peaks pärast müügieseme üleandmist riisikot kandma ostja.

Saksa Ülemkohtu poolt külmutatud sealiha kaasuses esitatud seisukohti on kritiseerinud H. Nakamura. Nakamura seisukoha kohaselt ei tohiks müüja kanda kahtlustatud mittevastavusega seotud riisikot pärast asja üleandmist,¹¹⁵ samuti ei ole tema hinnangul võimalik kahtlustatud

¹¹⁰ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 160-161. Kriitilist seisukohta vt nt Nakamura, H.

¹¹¹ BGH, 14.06.1972 VIII ZR 75/71. = NJW 1972.

¹¹² BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005.

¹¹³ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 160-161.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Nakamura, H., p 58.

mittevastavust liigitada varjatud puuduseks, mille korral oleks alust rakendada CISG artikkel 36 lõike 1 esimeses lauses sätestatud põhimõtet.¹¹⁶ Nakamura leiab, et kahtlustatud mittevastavusega seotud riisiko ei tohiks langeda müüjale tagasi, kui müügieseme ostjale üleandmise hetkel ei esinenud kahtlustatud mittevastavusest tulenevat negatiivset mõjutust. Nakamura käsitleb negatiivsete mõjutustena riigisiseseid piiranguid, mis olid tema poolt analüüsitud kaasuses rakendatud tekkinud kahtluse tulemusena.¹¹⁷

Nakamura kriitika valguses tuleb esmalt täheldada, et Nakamura käsitles tarnitud sealiha puudusena riigisiseseid piiranguid, mis olid tingitud tekkinud kahtlusest.¹¹⁸ Nakamura käsitluse kohaselt ei ole võimalik tugineda müügilepingu rikkumise alusena üksnes kahtlusele müügieseme mittevastavuses.¹¹⁹ Vastupidiselt Nakamura arusaamale, võis Saksa Ülemkohtu külmutatud sealiha kaasuses eristada müügilepingu rikkumist kahel erineval alusel: 1) tarnitud sealiha kasutatavust piirab tekkinud kahtlus, et müügilepingu alusel tarnitud liha tarbimine võib olla inimese jaoks ohtlik; 2) asja kasutatavust piiravad riigisiseseid piirangud, mille on riik rakendanud tekkinud kahtluse tulemusena. Sellist lähenemist toetab Saksa Ülemkohtu otsuse tekst puht grammatiliselt: „/.../ riisiko ülemineku hetkel – praeguses kaasuses: asjade üleandmise käigus esimesele vedajale müüja asukohas Belgias (CISG artikkel 67 esimene lause) 1999. aasta aprillis – ei esinenud kahtlust, et sealiha oleks saastunud ohtliku koguse dioksiidiga, samuti – veelgi tähtsamalt – puudusid riigisiseseid piiranguid sealiha turustamisele Belgias, Saksamaal ja Euroopa Liidus“. ¹²⁰ Samale järeldusele on jõudnud P. Schlechtriem, kelle selgituste kohaselt isegi juhul, kui külmutatud sealiha kaasuses mainitud Euroopa Liidu riigid poleks riigisiseseid piiranguid rakendanud, oleks samahästi ostja saanud tarnitud liha kasutusotstarbe piirangut argumenteerida läbi kahtlustatud mittevastavuse, kuna kahtlustatud mittevastavus takistas tarnitud liha edasimüüki.¹²¹ Seega lähtutakse järgnevalt Nakamura seisukohti oponeerides eeldusest, et CISG-i alusel võib kahtlustatud mittevastavus kujutada täiesti eraldiseisvat müügilepingu rikkumise alust.

¹¹⁶ Nakamura, H., pp 58-60.

¹¹⁷ Nakamura, H., p 59.

¹¹⁸ Nakamura käsitluse kohaselt ei moodusta kahtlus müügieseme mittevastavuses eraldi müügilepingu rikkumise alust.

¹¹⁹ Nakamura, H., p 62.

¹²⁰ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

¹²¹ Schlechtriem, P. Compliance with Local Law. Seller's Obligations and Liability. Review of the Convention on Contracts for the International sale of Goods (CISG). München: Pace International Law Review. Sellier, 2007, pp 200-202 (edaspidi: Schlechtriem II).

Pidades silmas eeltoodut, selgitatakse alljärgnevalt, et: 1) kahtlustatud mittevastavuse aluseks olev asjaolu võib olla olemas riisiko ostjale ülemineku hetkel CISG artikkel 36 lõike 1 esimese lause tähenduses; 2) kahtlustatud mittevastavus võib olla käsitletav varjatud puudusena; 3) kahtlustatud mittevastavusega seotud riisiko jaotamine ostjale oleks ostja suhtes ebaproportsionaalne ning võtaks ostjalt põhjendamatult ära õiguse nõuda müüjalt kahtluse ümberlükkamist.

Esiteks, ei saa nõustuda Schwenzer'i ja Tebel'i kui ka Nakamura arusaamaga, et kahtlustatud mittevastavus, mis tekkis pärast riisiko üleminekut, ei ole käsitletav mittevastavusena, mis oli olemas juba riisiko ülemineku ajal.¹²² Siinkohal ei peaks aga vaatama kahtlust ennast kui ostja subjektiivse mõtteprotsessi tekkimise hetke, vaid selle asemel peaks keskenduma asjaoludele, mis on ostjal tekkinud kahtluse aluseks. Sellised asjaolud võivad olla olemas ka juba müügieseme juhusliku hävimise või kahjustumise riisiko ülemineku ajal. Kahtluse tekkimise hetk on iga inimese puhul subjektiivne, mistõttu kahtluse tekkimise ajaline kaardistamine on pea võimatu. Asjaolud, mis on kahtluse tekkimise aluseks, on aga objektiivselt tuvastatavad ning nende ajalis-ruumiline kaardistamine on võimalik. Nii Argentiina jäneseliha kui külmutatud sealiha kaasuses saab laias laastus pidada müügiesemete kahtlustatud mittevastavuse aluseks müügiesemete päritolu ning ajavahemikku, millal on tooted valmistatud. Lisaks müügieseme päritolule ja valmimise ajale, tuleks kahtluse aluseks olevate asjaolude kogumisse arvestada juurde ka nõ negatiivne faktor, mis on üldjuhul aluseks kahtlusele mittevastavuses.¹²³ Selleks on nt viidatud Saksa Ülemkohtu lahendite puhul fakt, et müügiesemete valmistamise ajal võisid müügiesemed puutuda nende päritolukohas kokku mõjuteguritega, mis võisid müügiesemeid negatiivselt mõjutada. Argentiina jäneseliha kaasuse puhul oli vastavaks potentsiaalseks mõjuteguriks salmonelloos ning külmutatud sealiha kaasuse puhul oli selleks dioksiid. Puht objektiivselt need kahtluse aluseks olevad asjaolud eksisteerisid juba enne riisiko üleminekut, kuid lihtsalt said ostjale teatavaks alles hiljem.

Teiseks, kahtlust müügieseme mittevastavuses on võimalik käsitleda varjatud puudusena. Nagu H. Nakamura ise viitab, käsitletakse õiguskirjanduses varjatud mittevastavusena puudust, mis küll riisiko ülemineku ajal eksisteerib, kuid mis ei ole mõistliku vaatluse käigus tuvastatav.¹²⁴ Nakamura hinnangul ei eksisteerinud külmutatud sealiha kaasuses varjatud puudust, kuna sealiha müügi hetkel puudusid riigisisised piirangud, mis oleks keelustanud sealiha müügi ilma

¹²² Schwenzer, I., Tebel, D., pp 160-161; Nakamura, H., pp 59-60.

¹²³ Puht objektiivselt on müügieseme tootmisaeg ja -koht neutraalsed faktid, mis ei tekita kahtlust mittevastavuses. Kahtluse tekkimiseks annab üldjuhul aluse mingi täiendav info, mis seab toomisaja ja -koha uude valgusesse.

¹²⁴ Nakamura, H., p 58. Samuti vt CISG commentary., art 36, para 4, pp 624-625.

selle ohutust tõendava sertifikaadita.¹²⁵ Nakamura lähenes varjatud puuduse küsimusele aga liiga kitsalt. Nagu eelnevalt selgitatud, siis külmutatud sealiha kaasuse lahendis lähtus Saksa Ülemkohus kahest asjaolust, mis takistasid tarnitud liha kasutamist: 1) kahtlus, mille kohaselt võis sealiha olla inimese tervise jaoks kahjulik tulenevalt potentsiaalsest saastatusest dioksiidiga; 2) kahtlustatud mittevastavusest tingitud riigisisese keelud sealiha turustamisele.¹²⁶ Tõsi, riisiko ülemineku ajal ei eksisteerinud ühtegi sealiha kasutust piiravat riigisisest piirangut ega kahtlust, mis takistanuks sealiha kasutamist. See-eest eksisteerisid asjaolud, mis olid aluseks kahtlusele, et sealiha tarvitamine võib olla inimese jaoks kahjulik: st müügilepingu alusel tarnitud sealiha üleandmise hetkel oli teada, mis regioonist see liha pärineb ning millal oli vastav liha toodetud. Nii müüja kui ostja eest oli aga varjatud, et ajal, mil liha toodeti, levis regioonis, kust liha pärines, dioksiidiga saastunud liha. Juhul, kui ostja oleks dioksiidiga saastunud liha levikust liha üleandmise hetkel teadnud, siis võinuks ostjal tekkida juba üleandmise hetkel kahtlus liha võimalikust saastatusest. Pidades silmas, et kahtlus saastatusest vähendab selgelt tarnitud liha kasutatavust – ükski mõistlik kaupleja ega lõpptarbija ei soovi osta liha, mis võib potentsiaalselt olla tema tervisele ohtlik – võinuks kahtlus saastatusest juba müügieseme üleandmise ajal vähendada liha turuväärtust. Eeltoodust järeldub, kahtlustatud mittevastavusele tuginemise korral on võimalik tuvastada varjatud puudus ja seda eelkõige kahtluse aluseks olevate asjaolude kaudu.

Sellega, et külmutatud sealiha kaasuses esines varjatud puudus kahtlustatud mittevastavuse kujul, on nõustunud ka Beck Online 'i kommenteeritud väljaandes.¹²⁷ Kommentaatorid rõhutasid, et kahtluse puudumine riisiko ülemineku hetkel ei mängi mingit rolli.¹²⁸ Seega tuleb kommentaaride autorite seisukoha järgi nõ puuduseks, mis oli ostja eest riisiko ülemineku hetkel varjatud, lugeda kahtluse aluseks olevad asjaolud, kuivõrd need olid mõlema lepingupoole eest varjatud müügiesemete ostjale üleandmise hetkel. Seejuures on mõistetav, et „puudusena“ tuleks käsitleda kahtluse aluseks olevat asjaolu. Kahtlus, kui inimese subjektiivne mõtteprotsess ei ole objektiivselt selgeks tehtav asjaolu, mis on riisiko ülemineku hetkel varjatud. Kahtluse aluseks olnud asjaolu (või isegi asjaolude kogumit) aga saab, mistõttu tuleks lugeda seda varjatud puuduseks.

¹²⁵ Nakamura, H., p 58.

¹²⁶ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005., 1218.

¹²⁷ Bamberger, H. G., Roth, H. Beck'scher Online-Kommentar BGB. 37th ed. München: C.H.BECK 2015. - https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata/komm/beckok_37_BandBGB/cont/beckok%2Ehtm (30.03.2022). art 36, paras 2-3 (edaspidi: Bamberger, H. G., Roth, H.). Väärrib rõhutamis, et vastav kommenteeritud väljaanne sisaldab ka CISG kommentaare.

¹²⁸ Bamberger, H. G., Roth, H., art 36, paras 2-3. Järelduste tegemisel viitab kommentaaride autor, I. Saenger omakorda I. Schwenzer'i ja P. Schlechtriem'i CISG kommentaaridele.

Kolmandaks, kahtlustatud mittevastavusega seotud riisiko jätmine ostja kanda oleks ostja suhtes ebaproportsionaalselt koormav ning välistaks ostja võimaluse nõuda müüjalt kahtluse ümberlükkamist. Schwenzer'i ja Tebel'i hinnangul peaks turumuutustega seonduvat riisikot kandma ostja, kuna vastasel juhul oleks müüja igavesti või vähemalt CISG artikli 39 lõikes 2 sätestatud kahe aastase perioodi möödumiseni vastutav müügiesemega seotud „turumuutuste eest“.¹²⁹ Seega argumenteerivad Schwenzer ja Tebel riisiko jaotust osaliselt läbi õigluse kriteeriumi. Schwenzer'i ja Tebel'i argumendi loogika on järgnev: ostja peaks kandma riisikot, sest CISG-is ettenähtud tähtaegade tõttu on see õiglane. Olgugi, et müüja jaoks võib olla ebamugav tegeleda probleemidega, mis tõusetuvad juba müüdüd asjadest, siis kahtlustatud mittevastavuse iseärasuste tõttu tuleks tähele panna järgmist: 1) enamjaolt on müüjal paremad eeldused selleks, et kontrollida, kas kahtlus müügieseme mittevastavuses vastab tõele või mitte (nt, müüjal võib olla selge ja dokumenteeritud ülevaade müügieseme tootmisprotsessist); 2) kui jätta kahtlustatud mittevastavusega¹³⁰ seotud riisiko ostja kanda ning järeldada, et CISG artikli 36 lõike 1 kohaselt ei olnud kahtlust müügieseme mittevastavuses olemas juba riisiko ülemineku ajal, jääks ostja ilma õigusest nõuda müüjalt kahtluse ümberlükkamist – selline õigus võib kujuneda oluliseks, sest ostjal endal ei pruugi leiduda piisavalt teavet selleks, et kahtlus omal jõul ümber lükata. Seega, võttes arvesse kahte eeltoodud argumenti, ei saa pidada Schwenzer'i ja Tebel'i tuginemist CISG artikli 39 lõikes 2 sätestatud kahe aasta pikkusele puudusest teatamise perioodile piisavaks argumendiks jätmaks kahtlustatud mittevastavusest tulenev riisiko ostja kanda. Vastupidi, arvestades, et üldjuhul kuulub müügieseme tootmisega ja selle päritoluga seonduv informatsioon eksklusiivselt müüjale, siis peaks õigluse vaatenurgast lähtuvalt kandma vastavat riisikot müüja.

Eeltoodule lisaks on Schwenzer ja Tebel märkinud, et asja turuväärtusega seotud riisikot kannab müüja juhul, kui müüja on ostjale garanteerinud, et müügieset saab ettenähtud korras kasutada teatud ajaperioodi jooksul.¹³¹ Vastava järeldusega saab nõustuda. Sellisel juhul on müüja kinnitanud asja kasutamist piiravate või välistavate mõjutuste puudumist kindlaks ajaperioodiks – sisuliselt on müüja kinnitanud, et ostja ei pea teatud ajaperioodi jooksul muretsema müügiesemel esineda võivate mittevastavuste pärast. Sellist kinnitust saab ühtlasi tõlgendada selliselt, et müüja võtab kindlaks perioodiks asja kasutatavusega seotud riisiko enda kanda. On loogiline, et taoline kinnitus hõlmab ka asjaolusid, mis võivad olla aluseks kahtlusele müügieseme mittevastavuses. Seda tulenevalt tõsiasiast, et kahtluse tekkimine võib vähendada

¹²⁹ Schwenzer, I., Tebel, D., p 161.

¹³⁰ Schwenzer ja Tebel kirjutavad enda artiklis „turumuutustega seonduv riisiko“. Selle alla nad hõlmavad ka riski, et pärast müügieseme ostjale üleandmist tõusetub kahtlus müügieseme mittevastavuses.

¹³¹ Schwenzer, I., Tebel, D., p 161.

või koguni välistada müügieseme eesmärgipärase või tavalise kasutusotstarbe täpselt samuti nagu asja kasutust piirab või välistab puudus faktiliste omaduste või õigusliku seisundi osas.

Eeltoodud järeldused on ülekantavad nii turbiini kui südamestimulaatori kaasuse lahendustesse. Turbiini kaasuse puhul võiks riisiko jaotus lähtuda viimati nimetatud põhimõttest: kuna müüja II oli andnud (kvaliteedi)garantii, siis oli müüja II ühtlasi kinnitanud ostjale II, et tarnitud turbiinid on kvaliteetsed ning et vähemalt turbiinide kvaliteet ei ole aluseks mistahes puudustele. Seetõttu kannab vastavas kaasuses kahtlustatud mittevastavusega seotud riisikot müüja II. Südamestimulaatori kaasuse puhul teavitab müüja I ostjat I võimalikust mittevastavusest ise. Võimaliku puuduse iseloomust on aru saada, et tegemist on müüjast tuleneva potentsiaalse puudusega (müüja ei suuda kinnitada, kas müügiesemetel esineb puudus või mitte): toote disaini puudus, mis ei taga seadme eesmärgipärast kasutust ning müüja ise palub südamestimulaatorite potentsiaalselt vigase osa välja lülitada. Sellest tulenevalt võib järeldada, et kahtluse aluseks olevad asjaolud eksisteerisid juba müügiesemete ostjale üleandmise ajal. Müüja ja ostja said kahtluse aluseks olevatest asjaoludest teada hiljem. Mõlemas kaasuses on ühtlasi tuvastatav, et esines varjatud puudus: 1) turbiini kaasuse puhul oli juba müügiesemete üleandmise ajal olemas teave, et müüja tehases kasutati ebakvaliteetset metalli, kuid see teave ei olnud teada ei ostjale ega müüjale; 2) südamestimulaatori kaasuse puhul eksisteeris juba müügiesemete üleandmise ajal teave, et südamestimulaatorid võivad olla puudusega, kuid see teave sai mõlemale poolele teatavaks pärast müügiesemete üleandmist. Seega kujutas mõlemal juhul ostjate kahtluseks olev teave varjatud puudust, millega seonduvat riski peaks kandma müüja.

Kokkuvõtvalt olukorras, kus kahtlus mittevastavuses tekib pärast lepingu sõlmimist ning müügieseme ostjale üleandmist, kannab mittevastavusega seotud riisikot müüja. Aluse taoliseks riisiko jaotuseks annab CISG artikli 36 lõike 1 esimene lause – tegemist on varjatud puudusega. Selline riisiko jaotus on võimalik ka Eesti VÕS-i alusel. Nimelt, VÕS § 218 lg 1 näeb ette täpselt sama põhimõtte, mis on sätestatud ka CISG-is. Kahtlustatud mittevastavuse põhjal tuleb igal üksikjuhul tuvastada, kas kahtluse aluseks olevad asjaolud olid olemas juba müügieseme üleandmise ajal. Juhul, kui olid, siis saab kahtlustatud mittevastavust pidada varjatud puuduseks. Olukorras, kus müüja on andnud täiendavalt kvaliteedigarantii või kinnitanud, et müügieseme eesmärgipärane kasutusotstarve säilib teatud perioodi jooksul, annab kinnituse andmine täiendava argumendi jaotamiseks kahtlustatud mittevastavusega seonduv riisiko müüjale.

2.2. Tõendamiskoormis ja selle jaotumine lepingupoolte vahel

2.2.1. Tõendamisobjekt kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel

VÕS-i kommentaaride kohaselt peab ostja müügieseme mittevastavusele tuginemisel suutma tõendada, et müügiesemel esineb puudus, mis eksisteeris juba müügieseme üleandmise hetkel.¹³² Riigikohtu praktikas on täpsustatud, et ostja peab tõendama kehtiva müügilepingu olemasolu ja müügieseme mittevastavust lepingutingimustele.¹³³ Asja vedamise puhul on loetud Riigikohtu praktikas piisavaks, kui ostja muudab usutavaks, et vedamise tagajärjel oli väga ebatõenäoline puuduse tekkimine tulenevalt vedamise tingimustest ja puuduse olemasolust.¹³⁴ Keskmise kvaliteediga seotud puuduse puhul on lepinguõiguse õpikus järeldatud, et eriti uute asjade puhul võib ostja tõendamiskoormis olla täidetud, kui ostja põhjendab, et taolise müügieseme puhul ei tohiks puudus(ed) sedavõrd kiiresti tekkida, mistõttu ei vasta müügiese keskmisele kvaliteedile.¹³⁵ Viidatud põhimõtete pinnalt ei selgu aga reegleid, mis rakenduks olukorras, kui ostja tugineb kahtlustatud mittevastavusele.

Küsimus, kas CISG reguleerib tõendamiskoormisega seotud küsimusi, on õigusteadlaste hulgas vaieldav: CISG kommentaarides järeldatakse, et kooskõlas CISG artikli 7 lõikest 2 tulenevaga on võimalik tuletada reeglid tõendamiskoormise jaoks¹³⁶, kuid J. O. Honnold ja H. M. Flechtner on seisukohal, et CISG ei tegele tõendamiskoormise küsimusega¹³⁷. S. Kröll on siiski arvamisel, et CISG reguleerib tõendamiskoormist, seda olenemata asjaolust, et sõna „tõendamiskoormis“ pole konventsioonis sõnaselgelt mainitud.¹³⁸ Ka T. Neumann on õiguskirjanduse pinnalt järeldanud, et CISG reguleerib tõendamiskoormisega seotud küsimusi.¹³⁹ Alljärgnevalt lähtutakse käesolevas töös eeldusest, et CISG reguleerib tõendamiskoormisega seonduvat.

¹³² Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.2.2.a., lk 105.

¹³³ RKTKo 3-2-1-129-12, p 16.

¹³⁴ RKTKo 2-17-7157/40, p 14.

¹³⁵ Kalamees, P., jt., lk 86, äärenumber 231.

¹³⁶ CISG commentary., art 35, para 52, page 619.

¹³⁷ Honnold, J., Flechtner, H. M. Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention. 4th Edition. Cambridge: Kluwer Law International, 2009., Article 4, para 70.1.

¹³⁸ Vt S. Kröll'i kokkuvõtet erinevate CISG-i uurivate õigusteadlaste seisukohtadest: Kröll, S. The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG. - Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2011, p 169 (edaspidi: Kröll, S.).

¹³⁹ Neumann, T. Features of Article 35 in the Vienna Convention; Equivalence, Burden of Proof and Awareness. - Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration 2007/1. p 91.

CISG-i kommentaaride kohaselt peab ostja tõendama, et müügiese ei vastanud riisiko ülemineku hetkel lepingutingimustele.¹⁴⁰ Täiendavalt on kommentaarides aga rõhutatud, et mittevastavusele tuginev pool peab tõendama ka lepingutingimused, millele müügiese pidi riisiko ülemineku hetkel vastama – seda saab mittevastavusele tuginev pool teha, kas müügilepingu sisu tõendamisega või juhul, kui lepingust tulenevad erisätted puuduvad, siis peab rikkumisele tuginev pool tõendama, et esineb mõni CISG artikli 35 lõike 2 olukordadest.¹⁴¹ Sellisel kujul ei erine tõendamisobjekt CISG tähenduses oluliselt tõendamisobjektist VÕS tähenduses. Kumbki regulatsioon ei näe ette sõnaselgeid reegleid puhuks, kui ostja peaks soovima tugineda müügieseme kahtlustatud mittevastavusele.

Schwenzer'i ja Tebel'i, kes tõlgendasid CISG-i regulatsiooni kahtlustatud mittevastavuse valguses, kohaselt peab ostja kahtlustatud mittevastavusele tuginedes tõendama, et kahtlustatud mittevastavus takistab müügieseme kasutatavust. Müügieseme kasutusotstarbe vähenemist võib tõendada nt meediakajastusega, mis on aluseks tekkinud kahtlusele või mis tekkinud kahtlust kinnitab.¹⁴² P. Schlechtriem'i seisukoha kohaselt riigisisised piirangud (nt mingi toote müügikeeld), mille kohaldamise on tinginud kahtlus müügieseme mittevastavuses, aitavad üksnes tõendada, et kahtlustatud mittevastavus piirab müügieseme kasutusotstarvet.¹⁴³ Seega Schlechtriem'i seisukoha järgi võiks ostja teoorias tugineda üksnes riigisisestele piirangutele ja sellega oleks tema tõendamiskoormis täidetud. Selliselt annavad viidatud autorid suunised olukorraks, kus kahtlus mittevastavuses piirab müügieseme kasutusotstarvet. Kui ostja soovib tugineda kahtlusele müügieseme mittevastavuses peab ostja tõendama müügilepingu olemasolu ning asja eesmärgipärase või tavalise kasutusotstarbe vähenemist või puudumist, mis on tingitud kahtlusest asja mittevastavuses. Lisaks peaks ostja olema suuteline tõendama, et kahtluse aluseks olevad asjaolud eksisteerisid juba riisiko ülemineku ajal – ehk nimetatud asjaolud potentsiaalselt võinuks asja kasutatavust mõjutada juba riisiko ülemineku hetkel, kuid kuna kahtluse aluseks olev asjaolu sai ostjale (või muudele isikutele) teatavaks alles pärast riisiko üleminekut, siis tekkis takistus kasutatavusele alles kahtluse aluseks oleva asjaolu selgumisel.

CISG-i käsitlevas õiguskirjanduses puuduvad juhised tõendamiskoormisele, kui ostja tugineb väitele, et kahtlustatud mittevastavuse tulemusena puudub müügiesemel keskmine kvaliteet. Sellisel juhul tuleks ostjal kohtule täiendavalt tõendada, et kahtlustatud mittevastavus on selline

¹⁴⁰ CISG commentary., art 35, para 53, page 619.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Schwenger, I., Tebel, D., p 161.

¹⁴³ Schlechtriem II., p 200.

negatiivne mõjutegur, mida tavaliselt samasse kaubagruppi kuuluvatel asjadel ei esine. Ehk ostja peaks suutma kohtule ära näidata, et samasse kaubagruppi kuuluvatel asjadel ei esine sellist kahtlust mittevastavuses, mis esineb vaidlusalusel müügiesemel. Ka siin tuleb ostjal täiendavalt tõendada müügilepingut ning kahtluse aluseks olevaid asjaolusid.

Eraldiseisva nõudena, nii kasutatavuse piirangu kui ka kvaliteediprobleemi tõendamisel, peaks ostja suutma täiendavalt ära näidata, et tema kahtluse aluseks olevad asjaolud viitavad selgelt müügieseme potentsiaalsele puudusele. Seda nõuet ei käsitlenud enda artiklites ükski eelviidatud autoritest. Kuigi nõ kahtluse seotuse nõue müügiesemega võib esmapilgul näida ilmselge, siis võib kujutada ette nt olukorda, kus ostja kahtlus põhineb teabel, et müüja töökojas levis kaks kuud tagasi väärkäsitletud metalli. Tarnitud turbiinid olid aga valmistatud 6 kuud tagasi. Sellises olukorras müüja teave võib küll põhineda konkreetsetel ja kaalukatel faktidel, kuid kõnealused faktid objektiivselt ei viita ostjale tarnitud turbiinide potentsiaalsele puudusele. Seetõttu peaks tõendamisobjekt eeldama kahtluse aluseks olevate asjaolude seotust kahtlustatava mittevastavusega.

Südamestimulaatori kaasuse puhul peaks ostja I kohtu ette tooma: südamestimulaatorite müügilepingu ja müüja I teavituse, milles müüja I teavitab ostjat I südamestimulaatorite võimalikust defektist – siinkohal ei teki mh vaidlust, kas kahtluse aluseks olev teave viitab müügiesemete potentsiaalsele puudusele, kuivõrd müüja ise hoiatab ostjat müügiesemete võimalikust defektist. Eelpoolnimetatud tõenditega on ostjal I võimalik tõendada kohtule asjaolu, mis on aluseks tekkinud kahtlusele. Siinkohal jääb küsitavaks, kuidas saaks ostja I kohtule tõendada, et müüja I poolt tarnitud südamestimulaatorite kasutusotstarve oli kahtlustatud mittevastavuse tõttu piiratud. Üks variant oleks nt ekspertarvamusega, milles ostja I ekspert selgitaks kohtule, millised oleks kahtlustatud mittevastavuse realiseerumise tagajärjed ning kui palju vähendab seadme ühe osa müüja I soovitusel välja lülitamine seadme tõhusust võrreldes teiste turul olevate seadmetega. Alternatiivselt võiks ostja I esmalt piirduda põhistusega, et kahtlustatud mittevastavus välistas tarnitud südamestimulaatorite kasutusotstarbe – argument võiks põhineda teasil, et ükski mõistlik isik ei taha riskida enda eluga, kasutades potentsiaalselt vigast südamestimulaatorit. Juhul, kui müüja I peaks ostja I põhistusele vastu vaidlema, oleks ostjal I variant siiski esitada eelmainitud ekspertarvamus. Siinjuhu peab ostja I arvestama siiski ka sellega, et ka müüja I võib kohtule esitada enda ekspertarvamuse, millisel juhul kaalub mõlema menetluspoole väiteid ja esitatud ekspertarvamusi juba kohus.

Turbiini kaasuse puhul võiks ostja II tugineda nii tarnitud turbiinide kasutusotstarbe vähenemisele ning alternatiivselt tarnitud turbiinide keskmise kvaliteedi puudumisele. Selleks peaks ostja II kohtu ette tooma: 1) müügilepingu ja eelkõige kõik sätted, mis seonduvad turbiinide kvaliteediga ja eeldatava kasutusperioodiga ja 2) meediakajastuse, mis on aluseks kahtlustatud mittevastavusele. Juhul, kui ostja II tooks vastavad asjaolud kohtu ette, siis Schwenzer'i ja Tebel'i lähenemise kohaselt oleks ostja II tõendamiskoormis täidetud. Sellest aga ei piisa. Ostja II peamine argument oleks, et juhul, kui tarnitud turbiine esimese hoolduse ajal välja ei vahetata, siis kaasneks talle kahtluse realiseerumisel suur kahju saamata jäänud tulu ja leppetrahvide näol. Seetõttu saaks ostja II täiendavalt tõendada kahju määra, mis ostjale II kaasneda võiks, kui kahtlus mittevastavuses peaks realiseeruma. Lisaks peaks ostja II selgelt ära näitama, et meedikajastuse kohaselt levis müüja II töökojas ebakvaliteetne metall ajal, mil toodeti ka ostjale II tarnitud turbiinid.

Kokkuvõtvalt erineb tõendamisobjekt kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel tõendamisobjektist nõ tavalisele puudusele tuginemise puhul eelkõige selle poolest, et kahtlust kui isiku subjektiivset mõtteprotsessi pole võimalik kohtule tõendada. Kahtlustatud mittevastavusele tuginedes peab ostja tõendama asjaolusid, mis on aluseks tekkinud kahtlusele ning seda, et kahtluse aluseks olevad asjaolud viitavad selgelt ostjale tarnitud müügieseme potentsiaalsele mittevastavusele. Täiendavalt peab ostja tooma kohtu ette asjaolud, mis tõendavad, et müügieseme kasutusotstarve on vähenenud või et see on välistatud. On oluline, et ostja suudaks ära näidata, et kahtlustatud mittevastavuse aluseks olevad asjaolud esinesid müügiesemel juba riisiko ülemineku ajal, kuid said ostjale teatavaks pärast riisiko üleminekut. Keskmise kvaliteedi puudumisele tuginedes peab ostja suutma ära näidata, et konkreetne kahtlustatud mittevastavus pole tavaline samasse kaubagruppi kuuluvate asjade puhul.

2.2.2. Tõendamisstandard kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel

Kahtlustatud mittevastavuse puhul võib oluliseks osutada küsimus tõendamisstandardist. Nii I. Schwenzer'i kui ka S. Kröll'i hinnangul on tegemist küsimusega, mida CISG ei reguleeri ning mille puhul tuleks tugineda riigisisesele õigusele.¹⁴⁴ Sellest olenemata leidis Schwenzer, et ühtse standardi loomine olukorras, kus kohaldatakse CISG-i, on vajalik.¹⁴⁵ Küsimus tõendamisstandardist võib osutada eriti oluliseks kahtlustatud mittevastavusele tuginemise korral, kuivõrd Eestis puudub praktika, mis seaks täpse standardi, kuidas peaks ostja

¹⁴⁴ CISG commentary., art 35, para 58, page 621. Samuti vt Kröll, S., p 170.

¹⁴⁵ Kröll, S., p 169.

kahtlustatud mittevastavust, selle aluseks olevaid asjaolusid, kahtluse mõju müügieseme kasutusotstarbele ning kahtlustatud mittevastavusest tulenevat kvaliteediprobleemi tõendama.

CISG nõuandekomisjoni (*CISG Advisory Council*) hinnangul sobib nõ universaalseks tõendamisstandardiks (millele viitas Schwenger) nn „mõistlikkuse standard“, mille kohaselt peab mittevastavusele tugineda sooviv isik kohtule mõistlikul määral selgeks tegema, et temal on mittevastavuse tulemusena tekkinud kahju.¹⁴⁶ „Mõistlikkuse kriteerium“ on sellisel kujul ebapiisav standard hindamaks menetluspoolte väiteid kahtlusel põhinevates nõuetes – ühelt poolt võib ostja mõistlikul määral selgitada kahtlusest tulenevat kasutuspiirangut ja teiselt poolt võib müüja selgitada selle kasutuspiirangu puudumist.

Eestis reguleerib tsiviilkohtumenetluses tõendite hindamist tsiviilkohtumenetluse seadustiku¹⁴⁷ (edaspidi: TsMS) § 232 lg 1, mille kohaselt kohus hindab seadusest juhindudes kõiki tõendeid igakülgset, täielikult ja objektiivselt ning otsustab oma siseveendumuse kohaselt, kas menetlusosalise esitatud väide on tõendatud või mitte, arvestades muu hulgas poolte kokkuleppeid tõendamise kohta. TsMS kommentaarides on selgitatud, et seadusandja nägemuse kohaselt on Eestis tõendamisstandard seotud kohtuniku siseveendumusega, mistõttu peaks menetluspool suutma kohtunikule esitada tõendeid selliselt, et need oleksid võimalikult veenvad.¹⁴⁸ Viidatud kujul pole ka Eestis tõendamisstandard objektiivselt määratletav – tõendamisstandardi täitmiseks peab menetluspool andma endast parima, esitamaks tõendeid nii veenvalt kui võimalik. Sellest olenemata võib järeldada, et tõendite võimalikult veenvalt esitamise kohustus (edaspidi: veenmiskohustus) on olemuselt kõrgem standard kui nn mõistlikkuse kriteerium. Oma olemuselt veenmiskohustus hõlmab mõistlikkuse kriteeriumi: selleks, et kohtunikku veenda, peaks menetluspool mõistliku kindlusega kohtunikule näitama ära, et tema väidetud asjaolu on aset leidnud. Mõistlikkuse kriteeriumi nõrkus väljendub aga asjaolus, et teoorias võivad mõlemad menetluspoole mõistliku kindlusega näidata ära ühelt poolt asjaolu esinemist ja teiselt poolt asjaolu mitte-esinemist. Seetõttu jääbki üles kahtlus sellest, kumma menetluspoole väited vastavad tõele. Veenmiskohustuse puhul ei ole eesmärgiks välistada kahtlused versiooni tõesuse osas täielikult. TsMS kommentaarides on

¹⁴⁶ CISG-AC Opinion No 6, Calculation of Damages under CISG Article 74. Rapporteur: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA. 2006. - <https://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no6/> (30.03.2022), para 2.6.

¹⁴⁷ Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I, 22.12.2021, 23.

¹⁴⁸ Kangur, A. TsMS § 232/3.3.2.a-3.3.2.b. – Köve, V., jt (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik I (§§ 1-305). Komm vlj. Tallinn: Juura 2017, lk 1271.

selgitatud, et kohus teeb otsuse enda siseveendumuse pinnalt ehk on oluline tagada konkreetse kohtuniku veendumus faktiväite tõesuses.¹⁴⁹

Kahtlustatud mittevastavuse puhul võib jääda nn mõistlikkuse kriteeriumist väheks. Ostja võib näidata mõistliku kindlusega ära, et kahtlustatud mittevastavus nt takistab asja kasutatavust, kuid sarnaselt võib müüja esitada tõendid, mis mõistliku kindlusega näitavad, et asjade kasutatavus ei ole piiratud. Seetõttu jääb õhku ebaselgus, kas asja kasutatavus on piiratud või mitte. Veenmiskohustuse korral peab ostja nagunii tegema mõistliku kindlusega kohtule selgeks, et kahtlustatud mittevastavus piirab asja kasutatavust, kuid ostja ja müüja seisukohtade lahknemise korral on kohtul võimalik otsustada, kumma poole argumendid olid kohtu jaoks veenvamad.

Samuti pole piisav Schwenzer'i ja Tebel'i pakutud tõendamisstandard, mille kohaselt ostja peab näitama ära, et asja kasutatavus on kahtluse tõttu piiratud,¹⁵⁰ kuivõrd vastava lävendi ületamine ei pruugi olla ostja jaoks liialt raske, mistõttu tekiks oht, et ostjad pöörduks kohtusse kahtlusega, millel puudub tõenduslik alus. Seetõttu jääbki üle vaid veenmiskohustus, mis hõlmab endas nii kohustust tõendada, et müügieseme kasutusotstarve on tekkinud kahtluse tõttu piiratud ja samas peab ostja suutma kohtunikku veenda ja esitada enda seisukohti mõistlikku kindlusega. Seeläbi saab lugeda veenmiskohustust sobivaimaks tõendamisstandardiks, mida kahtlustatud mittevastavusega seonduva kaasuse puhul rakendada.

2.2.3. Tõendamiskoormise jaotumine lepingupoolte vahel

Kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel puudub Eestis sh ühene praktika, kuidas jaotada müügilepingu poolte vahel tõendamiskoormis. Samas omab tõendamiskoormise jaotuse küsimus kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel olulist rolli: juhul, kui järeldada, et ostja tõendamiskoormise täitmiseks piisab vaid väitest, et temal esineb kahtlus müügieseme mittevastavuses ning seejärel kandub tõendamiskoormis üle müüjale, kes peab asuma tõendama, et müügiesemel ei esine mistahes puuduseid, siis võimaldaks selline lähenemine esitada ostjatel müüjate vastu pahatahtlike nõudeid. Seetõttu on kahtlustatud mittevastavusel põhineva nõude korral oluline jaotada tõendamiskoormis ostja ja müüja vahel balansseeritult vältimaks pahas usus esitatud nõudeid.

¹⁴⁹ Kangur, A. TsMS § 232/3.3.2.b., lk 1271.

¹⁵⁰ Schwenzer, I., Tebel, D., p 162.

VÕS-i kommentaaride kohaselt peab ostja suutma mittevastavusele tuginemisel tõendada nii müügiesemel mittevastavusele viitava puuduse olemasolu, aga ka seda, et puudus eksisteeris juba asja üleandmise ajal.¹⁵¹ Seega VÕS-i kommentaaride kohaselt langeb müügilepingu rikkumise tõendamiskoormis ostjale. Ei ole välistatud, et säärane põhimõte oleks kergelt rakendatav ka kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel: ostja peab tõendama asjaolud, mis viitavad kahtlustatud mittevastavusele ning ka seda, et tulenevalt tekkinud kahtlusest on asja kasutusotstarve vähenenud või et asi ei vasta kahtlustatud mittevastavuse tõttu keskmisele kvaliteedile.

Schwenzer'i ja Tebel'i hinnangul peaks ostja, juhul, kui ta on müügieseme vastu võtnud, tõendama, et müügiese ei vasta lepingutingimustele. Nad lisavad, et tõendamiskoormis pöördub, kui ostja keeldub müügieset vastu võtmast või esitab müüjale müügieseme osas vastuväite. Kahtlustatud mittevastavuse kontekstis tähendab see seda, et ostja peab olukorras, kus ta ei esita vastuväiteid müüjale ega keeldu müügieset vastu võtmast, tõendama müügieseme kasutusotstarbe vähenemist või puudumist, mille on tinginud kahtlus müügieseme mittevastavuses.¹⁵² Sellisel kujul ei erine tõendamiskoormise jaotus eelviidatud Eesti VÕS-i praktikast: ostja peab tõendama puuduse olemasolu ning et see puudus eksisteeris müügieseme üleandmise ajal. Selline tõendamiskoormise jaotus ei ole siiski ainuvõimalik.

Peamised põhimõtted, mille alusel CISG-i kohaldades tõendamiskoormis jaotatakse, on nn läheduse printsiip (ingl *principle of proof proximity*) ning reegli-ja-erandi-printsiip (ingl *rule and exception-principle*).¹⁵³ Viimase, ehk nn reegli-ja-erandi-printsiibi, kohaselt peab sätte eelduseid tõendama pool, kes sellele sättele tugineb.¹⁵⁴ Nn läheduse printsiibi kohaselt peab müügieseme mittevastavust tõendama isik, kelle valduses müügiese asub: st, et kui müüja annab müügieseme ostjale üle, siis on tõendamiskoormis ostjal, kuid juhul, kui ostja keeldub müügieset vastu võtmast või esitab müügieseme osas vastuväiteid juba selle vastuvõtmise ajal, siis kuulub tõendamiskoormis müüjale.¹⁵⁵ Eelnevalt viidatud Schwenzer'i ja Tebel'i poolt pakutud tõendamiskoormise jaotus järgib nn läheduse printsiibi põhimõtteid.

¹⁵¹ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.2.2.a., lk 105.

¹⁵² Schwenzer, I., Tebel, D., p 162.

¹⁵³ CISG commentary., art 35, para 58, page 621. Samuti vt Kröll, S., p 171.

¹⁵⁴ Kröll, S., p 171. Kohtupraktikas on vastavat printsiipi kasutatud nt Tribunal Cantonal du Valais. C1 08 45. CISG-online 2025. - https://cisg-online.org/files/cases/7942/fullTextFile/2025_69676130.pdf (30.03.2022), p 4.c.bb.

¹⁵⁵ Kröll, S., pp 173-174. Kohtupraktikas on vastavat printsiipi kasutatud nt: Bundesgericht / Tribunal fédéral. 4C.198/2003. CISG-online 840. - https://cisg-online.org/files/cases/6766/fullTextFile/840_19602533.pdf (30.03.2022), pp 6-8.

A. L. Linne hinnangul reegli-ja-erandi-printsiip ei pruugi olla oma sisult piisav, et see tagaks kohtutele ühtsed suunised tõendamiskoormise jaotuseks.¹⁵⁶ Üheste suuniste puudumine tähendab, et tulenevalt selle printsiibi üldisusest võib iga liikmesriik sisustada seda vastavalt enda arusaamadele, mistõttu pole täidetud CISG-i üks peamine eesmärk, mille kohaselt peaks CISG-iga liitunud riigid kohaldama CISG-i ühetaoliselt.¹⁵⁷ Kuigi Linne ei maini seda sõnaselgelt, siis võib eeldada, et tema kriitika hõlmab ka läheduse printsiipi: ta viitab Šveitsi apellatsioonikohtu lahendile¹⁵⁸, milles kohus jaotas tõendamiskoormise tuginedes riisiko üleminekule (sisuliselt rakendas läheduse printsiipi). Linne hinnangul võivad kohtud ka seda printsiipi tõlgendada igal juhul erinevalt, mis jällegi ei taga CISG-i ühetaolise kohaldamise põhimõtet.¹⁵⁹ Lahendusena pakub Linne välja struktureeritud kolmeastmelise tõendamiskoormise jaotuse: 1) eeldades, et müüja peab tarnima lepingule vastava müügieseme, peaks esmalt kandma tõendamiskoormist müüja: müüja peaks tõendama, et tema tarnis *prima facie* lepingutingimustele vastava müügieseme; 2) juhul, kui müüja on tõendanud müügieseme *prima facie* lepingutingimustele vastavuse, pöördub tõendamiskoormis ostjale, kes peab esmalt tõendama puuduse olemasolu ning seejärel seda, et ostja ise ei põhjustanud puuduse tekkimist; 3) viimaks, kui ostja täidab enda tõendamiskoormise, pöördub tõendamiskoormis taas müüjale, kel on võimalus tõendada, et tema ei vastuta müügieseme mittevastavuse eest.¹⁶⁰

S. Kröll soovib toetada nii reegli-ja-erandi-printsiipi ja läheduse printsiipi, kuid annab täpsed soovitusel, kuidas peaks neid printsiipe rakendama. Tema hinnangul peaks tõendamiskoormist jaotama kolmes erinevas astmes. Esiteks tuleb tõendada vastavusstandard. Kröll'i hinnangul peab reegli-ja-erandi-printsiibi järgi tegema selgeks, kumb menetluspool peab tõendama vastavusstandardit. Kui ostja tugineb CISG artikli 35 lõike 2 punktile a, peab ostja tõendama ostueseme tavalist kasutusotstarvet. Kui aga kumbki menetluspool tugineb kõrgemale või madalamale standardile, peab selle standardi kohaldumist tõendama menetluspool, kes konkreetsele standardile tugineda soovib. Teiseks tuleb tõendada müügieseme vastavus esimeses astmes selgeks tehtud vastavusstandardile. Kröll'i selgituste kohaselt peab vastavust või mittevastavust tõendama lepingupool, kelle valduses müügieseme asub (rakendub läheduse printsiip). Erandina langeb tõendamiskoormis müüjale, kui ostja keeldub müügieset vastu võtmast või esitab müügieseme osas vastuväite. Kolmandaks tuleb tõendada mittevastavuse

¹⁵⁶ Linne, A. L. Burden of Proof Under Article 35 CISG. - Pace International Law Review, 2008, vol 20, issue 1, - <https://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1048&context=pilr> (30.03.2022), p 43 (edaspidi: Linne, A. L.).

¹⁵⁷ Linne, A. L., p 43.

¹⁵⁸ Appellationsgericht/Obergericht des Kantons Bern. 304/II/2003/wuda/scch. CISG-online 1191. - https://ciscg-online.org/files/cases/7114/fullTextFile/1191_24163997.pdf (30.03.2022), pp 6-8.

¹⁵⁹ Linne, A. L., pp 38-40.

¹⁶⁰ Linne, A. L., p 43.

esinemise aeg. Kröll'i hinnangul tuleks siin lähtuda reegli-ja-erandi-printsibist. Juhul, kui ostja tugineb müügieseme mittevastavusele, peaks seega mittevastavuse või selle aluseks olevate asjaolude olemasolu juba riisiko ülemineku ajal tõendama ostja.¹⁶¹

Nii Linne kui Kröll'i käsitlused ei arvesta kahtlustatud mittevastavusele tuginemise erisusi, vaid on lähtunud nõ tavalisest puudusest. Schwenzer ja Tebel, kes enda arutluses lähtuvad kahtlustatud mittevastavusele tuginemise erisustest, järeldasid, et ostja tõendamiskoormise täitmise jaoks piisav, kui ostja näitab ära, et kahtlus müügieseme mittevastavuses takistab asja kasutatavust.¹⁶² Selliselt ei anna Schwenzer ja Tebel juhiseid tõendamiskoormise jaotuseks vastavusstandardi ega ka mittevastavuse esinemise aja tõendamiseks. Vastavusstandardi ja mittevastavuse esinemise aja tõendamiskoormise jaotus omab ka kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel olulist rolli: nt, kahtluse aluseks olevate asjaolude olemasolu tõendamine riisiko ülemineku hetkel on müüja vastutuse eeldus ka kahtlustatud mittevastavusele tuginemise korral. Seetõttu võiksid Eesti kohtud tõendamiskoormise jaotusel võtta aluseks Kröll'i ja Linne seisukohtadest kombineeritud skeemi arvestades seejuures kahtlustatud mittevastavusele tuginemise erisusi, mis alljärgnevalt välja pakutakse.

Esiteks tuleb kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel hinnata, kes kannab müügieseme vastavusstandardi tõendamiskoormist, st kas aluseks on lepinguline või mõni seadusest tulenev standard nagu nt VÕS § 217 lg 2 p 2 jj. See tähendab Kröll'i käsitlusest nn vastavusstandardi tõendamise astet. Kumbki pool peab tõendama seda vastavusstandardit, millele ta vaidluses tugineb. Nt juhul, kui ostja väidab, et lepingupooled ei olnud vastavusstandardis kokku leppinud ning et tarnitud turbiinid ei vasta turbiinide tavapärasele otstarbele VÕS § 217 lg 2 p 2 teise alternatiivi tähenduses, siis peab ta tõendama, milline on turbiinide tavaline kasutusotstarve.

Teiseks peab ostja tooma kohtu ette asjaolud, mis on tekkinud kahtluse aluseks. Seejärel peab ostja vähemalt põhistama, kuidas kahtlus mittevastavuses välistab müügieseme vastavuse standardile, mis lepingule kohaldub. Kahtlustatud mittevastavuse korral ei ole müügieseme eelmises astmes tuvastatud standardile mittevastavuse tõendamisel kohane kasutada läheduse printsipi (Kröll'i teine aste). Seda põhjusel, et kahtlustatud mittevastavuse korral võib läheduse printsip panna menetluspoolele, kelle valduses müügiese asub, ebamõistlikult raske või isegi võimatu tõendamiskoormise. Kui kasutada turbiini kaasuse näidet, siis on ostjal küll turbiinide

¹⁶¹ Kröll, S., pp 175-179.

¹⁶² Schwenzer, I., Tebel, D., p 162.

valdus, kuid info, mis seondub turbiinide tootmisprotsessiga (sh tootmise käigus kasutatud materjaliga), kuulub müüjale. Sarnane probleem esineb südamestimulaatori kaasuses – müüja oli see, kes teavitas ostjat südamestimulaatorite võimalikust defektist. Seetõttu peab ostja esmalt tõendama, kuidas kahtlus mittevastavuses takistab asja kasutatavust (VÕS § 217 lg 2 p 2 alternatiivide puhul) ning kvaliteediprobleemi korral peaks ostja tõendama, et sama liiki asjade puhul taoliseid kahtluse aluseks olevaid asjaolusid tavaliselt ei esine. Kui ostja on enda tõendamiskohustuse täitnud, tekib müüjal võimalus tõendada, et kahtlustatud mittevastavust ei eksisteeri või et kahtlus ei välista müügieseme vastavust esimeses astmes tuvastatud vastavusstandardile. Selliselt mh osaliselt järgitaks eelkäsitletud A. L. Linne pakutud struktureeritud-astmelise tõendamiskoormise jaotuse mudelit. Eraldi tuleb aga käsitleda olukorda, kus ostja keeldub müügieset vastu võtmast või esitab müügieseme osas vastuväite tulenevalt kahtlustatud mittevastavusest – sel juhul kannab tõendamiskoormist müüja, kellel on kohustus tõendada, et müügiese vastab lepingule. Aga ka selleks, et erandite puhul müüjal tõendamiskoormis tekiks, ei saa ostja tugineda abstraktsele kahtlusele mittevastavuses – kui ostja keeldub müügieset vastu võtmast või esitab sellele vastuväite, siis peab ostja selgitama, millistel faktidel tema kahtlus põhineb ning need faktid peavad viitama müügieseme potentsiaalsele mittevastavusele. Kui need kaks kriteeriumit on täidetud, siis on müüjal mõistlik võimalus lükata kahtlus ümber ja tõendada müügieseme vastavust lepingutingimustele.

Kolmandas astmes jaotatakse kahtluse esinemise aja tõendamiskoormis. Siin on kohane lähtuda Kröll'i pakutud skeemist. Kui ostja tugineb kahtlustatud mittevastavusele, peab ta ka tõendama, et kahtluse aluseks olnud asjaolud esinesid juba riisiko ülemineku ajal, kuid said ostjale teatavaks alles hiljem. Kui jaotada nimetatud tõendamiskoormis müüjale, siis peaks müüja sisuliselt tõendama tema jaoks negatiivset asjaolu – müüja peaks suutma tuua kohtu ette, et müügieseme hävimise ja kahjustumise riisiko ülemineku hetkel puudusid sellised asjaolud, mis võinuks mistahes isikule tekitada kahtluse müügieseme mittevastavuses.

3. Müüja vastutust välistavad asjaolud müügieseme kahtlustatud mittevastavuse korral

3.1. Ostja teadmine või teadma pidamine müügieseme kahtlustatud mittevastavuse aluseks olevatest asjaoludest

VÕS § 218 lg 1 esimese lause kohaselt vastutab müüja lepingutingimustele mittevastavuse eest, kui mittevastavus on olemas juhusliku hävimise ja kahjustumise riisiko ülemineku ajal ostjale. Sellise sõnastusega on seadusandja sätestanud müüja eeldusliku vastutuse mittekohase täitmise eest.¹⁶³ Sama vastutusstandard on sätestatud ka CISG artikli 36 lõikes 1. Alljärgnevalt aga selgitatakse, kas kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel on vastutust välistavate asjaolude sisu või nende kohaldumine mingite erisustega võrreldes tuvastatud mittevastavusega.

VÕS § 218 lg 4 ja ka CISG artikli 35 lg 3 kohaselt ei vastuta müüja asja lepingutingimustele vastavuse eest, kui ostja lepingu sõlmimisel asja lepingutingimustele mittevastavusest teadis või pidi teadma.¹⁶⁴ Kahtlustatud mittevastavuse puhul tuleb välja selgitada, kas ostja teadis või pidi teadma müügilepingu sõlmimise ajal asjaoludest, mis on ostja kahtluse aluseks. Nt võiks kahtluse aluseks olevatest asjaoludest teadmise või teadma pidamise hindamise vajadus tekkida, kui ostja soetab Belgiast pärit sealiha ning müügilepingu sõlmimise hetkel on ta teadlik, et Belgias levib seakatk. Belgiast pärit sealihaga kauplemise piirangud kuulutatakse välja alles nädal pärast sealiha tarnet. Kas müüja vastutuse välistab ostja teadmine liha päritolust ja faktist, et liha päritolumaal levib seakatk? Jättes kõrvale müüja võimaliku kohustuse arvestada ostja asukohariigis rakendatavate riigisiseste piirangutega, piirduks järgnevas analüüsis üksnes VÕS § 218 lg-st 4 tuleneva müüja vastutust välistava asjaolu hindamisega olukorras, kus tegemist on kahtlusega mittevastavuses.

Nii VÕS-i¹⁶⁵ kui ka CISG-i¹⁶⁶ praktikas eristatakse ilmseid ja varjatud puudusi. Magistritöös on eelnevalt selgitatud, et kahtlustatud mittevastavus võib nii VÕS-i kui ka CISG-i tähenduses olla käsitletav varjatud puudusena (vt töö ptk 2.1.2.). Siinkohal tuleb aga eristada olukordi, kus ostja on teadlik, et kahtluse aluseks olevad asjaolud võivad põhjustada müügieseme kasutusotstarbe vähenemise või kadumise ning olukordi, kus ostja sellest teadlik ei ole. Juhul,

¹⁶³ Müüja vastutuse võivad välistada ka muud asjaolud. Näiteks loetleb müüja vastutuse eeldused Riigikohus tsiviilasjas nr 2-17-7157 punktis 11.

¹⁶⁴ CISG art 35 lg 3 on VÕS kommentaaride kohaselt VÕS § 218 lg 4 allikaks. Vt Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/2., lk 103.

¹⁶⁵ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.5.3., lk 108.

¹⁶⁶ CISG commentary., art 35, para 38, page 614.

kui ostja ei tea, et Belgias levib seakatk ega pidanud seda teadma, nt polnud ka Belgia ametnikud katku levikust teadlikud, ning kui ei esinenud mistahes piiranguid sealihaga kasutamisele ostja asukohariigis, siis saab kahtluse aluseks olnud asjaolusid - ehk teavet, et liha võib pärineda seakatkuga nakatunud sigadelt - käsitleda varjatud puudusena ning küsimust VÕS § 218 lg 4 rakendamisest ei tõusetuks. Praegusel juhul oli ostja katku levikust teadlik ja seega tekib küsimus, kas ostjat võib lugeda teadma pidanuks kahtluse aluseks olnud asjaoludest.

Kuigi VÕS müügilepingu regulatsiooni kohaselt on müüja üheks põhikohustuseks tarnida müügiese ilma puudusteta¹⁶⁷, siis võib järeldada, et mõistlikul ostjal, kes on teadlik katku levikust, võiks tekkida vähemalt mure tarnitud liha ohutuse osas – st esineb ilmne risk, et kui ostuesemeks oleva sealihaga ohutust üle ei kontrollita, siis võib sellise sealihaga turustamine olla ostja asukohas piiratud. Seetõttu, kui ostja peaks pärast sealihaga tarnet väitma, et temal on tekkinud kahtlus mittevastavuses tulenevalt seakatku levikust, saaks müüja vastuväitena selgitada, et ostja oli teadlik kahtluse aluseks olevast asjaolust juba müügilepingu sõlmimise hetkel ja sellest teadmisest olenemata sõlmis müügilepingu.

Täiendavalt vajab selgitamist, kas VÕS § 218 lg 4 tähenduses on relevantne üksnes ostja teadmine kahtluse aluseks olevatest asjaoludest või eeldab VÕS § 218 lg-le 4 tuginemine täiendavalt ostja teadmist kahtlustatud mittevastavuse potentsiaalsetest tagajärgedest. Riigikohus on selgitanud, et ostja loetakse teadma pidanuks puudustest, mida ostjaga sarnane eriteadmisteta isik oleks tavalist hoolsust rakendades võinud ülevaatamise käigus avastada.¹⁶⁸ Kahtlustatud mittevastavuse eripärast tulenevalt ei pruugi aga informatsiooni laadist tulenevalt „puuduse“ olemasolu olla alati avastatav. Nõ kahtlust, mis võib põhjustada müügieseme kasutusotstarbe vähenemise või kadumise, ei põhjusta üldjuhul aga igasugune informatsioon. Nimelt, Belgiast sealihaga tarnimise muudab probleemseks täiendav teave, et seal levib seakatk – ainuüksi selle teabe jõudmine ostjani võib vähendada müügieseme kasutusotstarvet. Samas aga teave, et mõnes üksikus Belgias paiknevas talus kontrollitakse seakatku juhtumit, võib küll ostjas tekitada kahtluse, kuid ei pruugi automaatselt vähendada liha kasutusotstarvet.

Seda, kas ostja peab mõistma kahtluse mõju müügieseme kasutusotstarbele, saab vaadelda kohtupraktikas esitatud seisukohtade pinnalt. Euroopa Kohtu otsuses liidetud kohtuasjades nr C-503/13 ja C-504/13 on leitud, et kahtlusele müügieseme mittevastavuses andis aluse müüja poolt raviarstidele edastatud teave, et tarnitud defibrillaatoritel võib ühes

¹⁶⁷ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 208/3.2., lk 27.

¹⁶⁸ RKTko 3-2-1-46-17, p 26 ning RKTko 3-2-1-50-06, p 19.

konstruktsioonielemendis esineda viga, mis võib piirata ravi tõhusust.¹⁶⁹ Saksa Ülemkohtu nn külmutatud sealiha kaasuses on kahtluse aluseks loetud teavet, et tarnitud sealiha võib olla saastunud dioksiidiga, millele järgnesid ostja asukohariigis rakendatud riigisisised piirangud Belgiast pärit sealiha turustamisele.¹⁷⁰ Saksa Ülemkohtu nn jänesealiha kaasuses sai ostja esindaja salmonelloosi kahtlusest teada ajalehes ilmunud artikli vahendusel, kuna selles kirjeldati juhtumeid, kus Argentiinast imporditud jänesealiha oli saastunud salmonelloosiga.¹⁷¹ Eelpool toodud näidetest võib teha järelduse, et kahtlus võib tekkida või pidi tekkima kindlasti olukorras, kus ostja saab teavet, millest ta saab järeldada, et müügiesemel võib esineda negatiivne omadus¹⁷² (nt EKo otsus, kus viidati südamestimulaatorite konstruktsioonielemendi võimalikule veale¹⁷³) või et müügiese võib olla negatiivselt mõjutatud¹⁷⁴ (nii jänesealiha kui külmutatud sealiha kaasuse puhul tekkis kahtlus, et müügiesemed võivad olla saastunud). Lahenditest aga ei tulene, et ostja pidanuks teabe pinnalt mõistma kahtluse mõju müügieseme kasutusotstarbele või keskmisele kvaliteedile, vaid piisab ka sellest, et ostjal tekib kahtlus müügieseme mittevastavuses. Seega ka VÕS § 218 lg 4 kohaldamisel võib olla piisav, kui ostja on müügilepingu sõlmimise hetkel teadlik või peab olema teadlik asjaolust, mille kohaselt tal tekkis või pidi tekkima kahtlus, et müügiesemel võib esineda negatiivne omadus või et müügiese võib olla negatiivselt mõjutatud. Selline järeldus on õiglane ka müüja suhtes, sest kahtluse tekkimise korral on ostjal võimalus paluda müüjal lükata tekkinud kahtlus ümber, kuid kui ostja tekkinud kahtlust ümber lükata ei palu, siis võib järeldada, et ostja aktsepteerib kahtlust müügieseme mittevastavuses ja sõlmib müügilepingu sellest sõltumata.

Turbiini kaasuse puhul oleks müüja II vastutus VÕS § 218 lg 4 alusel välistatud juhul, kui ostja II oleks enne müügilepingu sõlmimist teada saanud või pidanud teada saama, et müüja II tootmistehases ringleb ebakvaliteetset metalli ning et müüja II kasutab sellist metalli turbiinide tootmisel. Südamestimulaatori kaasuse puhul oleks müüja I vastutus välistatud, kui müüja I oleks andnud enne müügilepingu sõlmimist ostjale I teada võimalikust defektist ning kui ostja I sõlminuks müügilepingu sellest teadmisest olenemata.

¹⁶⁹ EKo liidetud kohtuasjades C-503/13 ja C-504/13, *Boston Scientific Medizintechnik GmbH*. Vt otsuse punkt 19.

¹⁷⁰ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

¹⁷¹ BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969, 1171.

¹⁷² Termin “negatiivne omadus” (ingl *negative feature*) pärineb Schwenzer’i ja Tebel’i käsitlusest (vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., p 154). Sellega viitavad autorid müügieseme omadusele, mis tavatähenduses oleks käsitletav müügieseme puudusena.

¹⁷³ EKo liidetud kohtuasjades C-503/13 ja C-504/13, *Boston Scientific Medizintechnik GmbH*.

¹⁷⁴ Termin “negatiivselt mõjutatud” (ingl *negative effect*) pärineb samuti osaliselt Schwenzer’i ja Tebel’i käsitlusest (vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., p 154). Negatiivse mõjutatuse all käsitlevad Schwenzer ja Tebel müügieseme mõjutatust, mille tulemusel tekib müügiesemel üldjuhul puudus. Magistritöös käsitletakse “negatiivset mõjutatust” eraldi müügieseme “negatiivsest omadusest” tulenevalt sellest, et kummalgi juhul on kahtluse fookus erinev: negatiivse mõjutatuse korral keskendub kahtlus võimaliku puuduse tekkeprotsessile, kuid negatiivse omaduse korral keskendub kahtlus võimalikule puudusele endale.

Samas on VÕS § 218 lg-le 4 tuginemine välistatud, kui ostja saab küll enne lepingu sõlmimist teada asjaoludest, mis on hiljem tekkiva kahtluse aluseks, kuid seda kahtlust ei ole müüja lõplikult ümber lükanud. Nt olukorras, kus ostja saab teada, et müüja soovib tarnida liha kindlast regioonist, kus parasjagu levib seakatk, kuid ostja rahustamiseks müüja kinnitab, et tarnitud liha puhul mingit saastatust karta pole. Kui hiljem selgub, et müüja kinnitus oli antud ilma aluseta, siis langeb ära müüja õigus tugineda VÕS § 218 lg-le 4. Sel juhul ei ole täidetud VÕS § 218 lg 4 eeldus: „/.../ ostja lepingu sõlmimisel teadis või pidi teadma /.../“. Olukorras, kus müüja kinnitab, et puudust ei esine ega saa esineda, ei saa lugeda, et ostja oli teadlik või pidi olema teadlik kahtlustatud mittevastavuse aluseks olevatest asjaoludest.

3.2. Mõistliku aja jooksul asjaolude ilmnemisest teatamata jätmine

Nii VÕS-is kui ka CISG-is on sätestatud müüja vastutust välistava asjaoluna ostja teavitamiskohustuse täitmata jätmine (VÕS § 220 lõiked 1 ja 3 ning CISG artikli 39 lg 1).¹⁷⁵ VÕS § 220 lg 3 kohaselt, kui ostja ei teata müüjale lepingutingimustele mittevastavusest õigeaegselt või ei kirjelda oma majandus- või kutsetegevuses sõlmitud lepingu puhul asja lepingutingimustele mittevastavust piisavalt täpselt, ei või ostja asja lepingutingimustele mittevastavusele tugineda.

VÕS kommentaaride kohaselt sõltub ostja teavitamiskohustus sellest, kas tegemist on ilmse või varjatud puudusega ning kas ostja on tarbija või majandus- või kutsetegevusega tegelev isik.¹⁷⁶ Kuna kahtlustatud mittevastavus võib kujutada varjatud puudust ning magistritöös uuritakse ainult majandus- või kutsetegevuses tegutsevate isikute vahel sõlmitud lepinguid, siis selgitatakse järgnevalt, kuidas need kaks asjaolu teavitamiskohustust mõjutavad.

Ostja, kes tegeleb majandus- või kutsetegevusega peab müügilepingu eseme viivitamata üle vaatama või üle vaadata laskma (VÕS § 219 lg 1). Kuna mittevastavusest teatamiseks on ostjal aega mõistlik ajavahemik alates mittevastavusest teada saamisest või teada saama pidamisest, siis võib ostja kaotada õiguse tugineda müügieseme mittevastavusele, kui ta ülevaatamiskohustuse täitmisel viivitab.¹⁷⁷ Riigikohtu läbiva praktika kohaselt eristatakse

¹⁷⁵ VÕS kommentaaride kohaselt on CISG artikkel 39 olnud aluseks VÕS §-le 220. Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 220/2., lk 113.

¹⁷⁶ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 220/3.1., lk 113.

¹⁷⁷ RKTko 2-17-7157/40, p 13.

ülevaatamisel avastatavaid ja varjatud puudusi.¹⁷⁸ Varjatud puuduse korral peab ostja müüjat teavitama siis, kui tal oli mõistlik võimalus puudusest teada saada.¹⁷⁹ VÕS kommentaarides on täpsustatud, et varjatud puuduste korral tekib teatamise kohustus alles ajahetkest, mil varjatud puudus tegelikult ilmneb.¹⁸⁰

Kahtlustatud mittevastavust on võimalik käsitleda varjatud puudusena, kui kahtluse aluseks olevad asjaolud ei olnud ostjale enne müügieseme üleandmist teatavad (vt selle kohta lähemalt ptk 2.1.2.). Seetõttu langeb ära küsimus teavitamiskohustuse rikkumisest seoses müügieseme ülevaatamiskohustusega VÕS § 219 lg 1 tähenduses.

Siiski, kui ostjal peaks müügieseme ülevaatamise käigus tekkima kahtlus müügieseme mittevastavuses, kerkib küsimus, kas üksnes ostja kahtlus algatab mõistliku tähtaja kulgemise VÕS § 220 lg 1 ls 1 tähenduses. Saksa Ülemkohtu nn varastatud auto kaasuses (*stolen car case*¹⁸¹) esines kahtlus, et müügilepingu alusel ostjale müüdud auto võis olla varastatud. Nimelt, auto müüdi ostjale 28.04.1999, auto arestiti politsei poolt 23.08.1999 kui varastatud auto ja 26.10.1999 esitas ostja müüjale nõude, et viimane tagastaks ostjale auto eest makstud raha.¹⁸² Kuigi Saksa Ülemkohus kinnitas, et ostjale peab võimaldama teatud perioodi, mille jooksul ta saab kujundada uute asjaolude pinnalt (kõnealusel juhul teave vargusest ja kolmanda isiku õigustest müügieseme suhtes) üldise arusaama õiguslikust olukorrast,¹⁸³ siis sellest olenemata pidanuks Saksa Ülemkohtu arvates ostja teavitama müüjat tekkinud kahtlusest nii pea kui võimalik.¹⁸⁴ Standard „nii pea kui võimalik“ Eesti õiguse kontekstis tähendaks kohustuse täitmist viivitamata¹⁸⁵. Saksa Ülemkohtu hinnangul oli „nii pea kui võimalik“ teavitamine asjakohane, sest niiviisi saanuks müüja hakata kolmanda isiku väiteid ümber lükkama nii

¹⁷⁸ RKTKo 2-14-37663/54, p 13.

¹⁷⁹ RKTKo 2-17-7157/40, p 13.

¹⁸⁰ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 220/3.1.1.a, lk 114.

¹⁸¹ Kaasuse nimetus pärineb CISG andmebaasist. - <https://cisg-online.org/search-for-cases?caseId=7123> (20.02.2022).

¹⁸² BGH, 09.03.2006 VII ZR 268/04. = NJW-RR 2006, 740.

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ Riigikohtu praktikas on seostatud terminit „viivitamata“ vastega „esimesel võimalusel“ (vt nt RKTKo 3-2-1-43-06, p 11; RKTKm 3-2-1-62-06, p 12). Samuti on Riigikohtu praktikas eristatud kohustuse täitmist „viivitamata“ ja kohustuse täitmist „mõistliku aja“ jooksul (vt RKTKo 3-2-1-28-08, p 13). Tsiviilseadustiku üldosa seaduse kommentaaride kohaselt „viivitamata“ kohustuse täitmise näol on tegemist lühema tähtajaga kui „mõistliku tähtajaga“ täitmise korral. „Mõistliku tähtaja“ sisustamine sõltub iga juhtumi konkreetsetest asjaoludest, kuid „viivitamata“ täitmise puhul tuleb kohustus täita esimesel mõistlikul võimalusel. Niiviisi erineb „viivitamata“ täitmine ka „kohe(selt)“ täitmisest, kuivõrd „kohe(selt)“ täitmise korral tuleb kohustus täita samaaegselt kohustuse tekkimise ajahetkega. – Kõve, V. TsÜS § 134/3.2.3.2.2. – Varul, P. jt (koost). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm vlj. Tallinn: Juura 2010. VÕS kommentaaride kohaselt termin „viivitamata“ VÕS § 219 tähenduses viitab asja ülevaatamisele esimesel mõistlikul võimalusel. - Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 219/3.2., lk 112. Seega võib järeldada, et „nii pea kui võimalik“ ning „esimesel (mõistlikul) võimalusel“ on samatähenduslikud.

kiiresti kui võimalik.¹⁸⁶ H. M. Flechtner on Saksa Ülemkohtu varastatud auto kaasuses võetud seisukohta kritiseerinud, selgitades, et tõlgendus, mille kohaselt enda kahtlusest müüja teavitamine „nii pea kui võimalik“, väljub CISG artikli 41¹⁸⁷ eesmärgist, milleks on kaitsta just ostjat.¹⁸⁸ H. M. Flechtner'i seisukohtadest võis järeldada, et kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel on asjakohane lähtuda mõistliku aja kriteeriumist.¹⁸⁹

Nii Saksa Ülemkohtu varastatud auto kaasuses tehtud lahendi kui ka H. M. Flechtner'i käsitluse kohaselt hakkab kahtlustatud mittevastavusest teavitamise tähtaeg kulgema alates kahtluse tekkimisest. Taoline seisukoht võib olla ostja suhtes esmapilgul ebaõiglane, kuivõrd kahtluse tekkimise hetkel ei pruugi ostja olla teadlik millist tagajärge tekkinud kahtlus müügiesemele kujutab – ostja algselt nt ei pruugi mõista, et kahtlus võib pärssida müügieseme kasutatavust. Nii ei pruugi kahtluse kujunemine üksi olla piisav, järeldamaks, et ostjal on üleüldse mõistlik põhjus müüjat enda kahtlusest teavitada. Nt kui korteri ostjal tekib kahtlus, et korter ei pea nõuetekohaselt sooja, siis kahtluse tekkimise momendil võibolla ei saagi pidada müüja kohest teavitamist mõistlikuks – enda algse kahtluse kinnitamiseks võib ostja nt soovida mingi perioodi vältel temperatuurikõikumisi uues korteris jälgida ja seejärel, kui ostja on kogunud teavet temperatuurikõikumiste kohta, pöörduda enda kahtlusega müüja poole. Samas pole välistatud ka juhus, kus tekkinud kahtlusest teadasaamise tulemusena on müügieseme kasutusotstarve välistatud koheselt. Sellise olukorra näiteks võib tuua töös juba eelnevalt käsitletud kuumakilbid: kui tekib kahtlus, et kuumakilbid ei talu ettenähtud kuumust, siis on nende eesmärgipärane kasutatavus tõenäoliselt koheselt välistatud. Taolisel juhul võib oodata, et ostja teavitab müüjat kahtlusest müügieseme mittevastavuses kohe pärast kahtluse tekkimist.

Kuigi kahtlustatud mittevastavuse reaalse mõju teada saamine võtab igal üksikjuhul erineval määral aega, siis eelviidatud Saksa Ülemkohtu varastatud auto kaasuses oli esitatud kasulik põhimõte, mis võib aidata analüüsivat olukorda lahendada: ostjale peab võimaldama teatud perioodi, mille jooksul ta saab kujundada üldise arusaama uute asjaolude pinnalt tekkinud õiguslikust olukorrast.¹⁹⁰ Seda põhimõtet rakendades on võimalik võtta puudusest teatamise kohustuse tekkimise aluseks kahtluse formuleerimise hetk, kuid kooskõlas mõistliku aja määratlemise loogikaga (VÕS § 7) arvestada mõistliku aja (vt VÕS § 220 lg 1) sisse ka periood, mille jooksul on ostjal võimalik saada aru tekkinud kahtluse olemusest ja selle tagajärgedest,

¹⁸⁶ BGH, 09.03.2006 VII ZR 268/04. = NJW-RR 2006, 740.

¹⁸⁷ CISG artiklid 41 ja 43 näevad koosmõjus ette sama põhimõtte, mille näeb ka CISG artikkel 39: ostja peab teavitama müüjat mittevastavusest mõistliku tähtaja jooksul.

¹⁸⁸ Flechtner, H. M., p 19.

¹⁸⁹ Flechtner, H. M., pp 18-19.

¹⁹⁰ BGH, 09.03.2006 VII ZR 268/04. = NJW-RR 2006.

nt kas tekkinud kahtluse pinnalt on võimalik müügieset üldse kasutada. Niiviisi saab puudusest teatamise kohustuse tekkimise hetke selgelt määratleda, kuid ühtlasi on ostjale sel juhul tagatud mõistlik aeg, et tekkinud kahtlust enda jaoks mõtestada ja seejärel müüjat kahtlustatud mittevastavusest teavitada.

Teate vormi ega puuduse kirjeldamise kohustuse osas võrreldes tavalise puudusega erisusi ei esine, kui ostja peaks tuginema kahtlustatud mittevastavusele. Ostja peab selgitama tekkinud kahtlust võimalikult selgelt ning viitama oma teates ära kahtluse aluseks olnud asjaolu(d).

Ostja õigeaegselt teavitamata jätmine ei mängi aga rolli olukorras, kus müüja oli teadlik või pidi olema teadlik asjaoludest, mis olid ostjal tekkinud kahtluse aluseks, kuid jättis need asjaolud ostjale teatavaks tegemata. Nimelt, VÕS § 221 lg 1 p 2 kohaselt võib ostja tugineda lepingutingimustele mittevastavusele sõltumata sellest, et ta asja üle ei vaadanud või lepingutingimustele mittevastavusest õigeaegselt ei teatanud, kui müüja teadis või pidi teadma asja lepingutingimustele mittevastavusest või sellega seotud asjaoludest ja ei avaldanud seda ostjale. Eelkõige saab müüja teadmist kahtluse aluseks olevatest asjaoludest eeldada juhul, kui müüjal endal tekib kahtlus müügieseme mittevastavuses – sellisel juhul võib heauskselt müüjalt eeldada, et ta teeb enda kahtluse ka ostjale teatavaks. Seega eelduslikult võiks järeldada, et kui müüja enda kahtlust ostjale teatavaks ei tee, siis rakendub VÕS § 221 lg 1 p-s 2 sätestatu.

Müüja teadma pidamist kahtluse aluseks olevatest asjaoludest ja selle mõju müüja vastutusele aga praktikas selgitatud pole. Riigikohtu seisukoha kohaselt saab lugeda müüjat puudusest teadma pidanuks, kui müüja on pikemat aega asja omanud ning kui puudus oli tavapärasel kasutamisel igale kasutajale hõlpsasti äratuntav.¹⁹¹ VÕS kommentaarides on Riigikohtu seisukohta täiendatud ning selgitatud, et puudusest teadma pidamist saab täiendavalt eeldada müügieseme tootjalt, aga ka müüjalt, kes on saanud teavet, mis pidanuks müüjale tekitama kahtluse kauba nõuetekohasuse suhtes.¹⁹² Siinkohal võib järeldada, et kahtluse aluseks olevatest asjaoludest teadma pidamist võib eeldada müüjalt, kes on müügieset pikemat aega omanud ning kelle jaoks oluks kahtluse aluseks olevad asjaolud hõlpsasti ära tuntavad. Sarnaselt võib kahtluse aluseks olevate asjaolude teadmist eeldada müügieseme tootjalt. Mõlemal juhul on müüjal võimalus kahtluse aluseks olevates asjaoludest teada saada.

¹⁹¹ RKTko 2-17-1937/52, p 24. Samuti vt RKTko 3-2-1-53-17, p 14.

¹⁹² Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 221/3.2., lk 119.

Eraldi võiks tõusetada küsimus, et isegi kui müüja on teadlik kahtluse aluseks olevatest asjaoludest, siis kas müüja peab üleüldse teavitama ostjat enda kahtlustest. Osaliselt kinnitab teavitamise vajadust eelviidatud VÕS kommentaarides võetud seisukoht, mille kohaselt puudusest teadma pidamist ja seega ostja teavitamist saab eeldada müüjalt, kes on saanud puudusele viitavat infot.¹⁹³ VÕS kommentaarides esitatud seisukoht on kooskõlas VÕS § 14 lg-s 2 sätestatuga, mille kohaselt peab lepingueelseid läbirääkimisi pidav või muul viisil lepingu sõlmimist ettevalmistav isik teisele poolele teatama kõigist asjaoludest, mille vastu teisel poolel on lepingu eesmärki arvestades äratuntav oluline huvi. Samuti on teavitamiskohustuse sisu selgitatud tsiviilseadustiku üldosa seaduses¹⁹⁴ (edaspidi: TsÜS). TsÜS § 95 kohaselt tuleb teavitamiskohustuse olemasolu tuvastamisel eelkõige selgeks teha, kas asjaolu on teisele poolele ilmselt tähtis, millised eriteadmised on pooltel, millised on teise poole mõistlikud võimalused vajalike andmete saamiseks ja kui suured on tema poolt nende andmete saamiseks tehtavad vajalikud kulutused. Riigikohtu praktika kohaselt peab müüja ostjat teavitama eelkõige puudustest, mida ostjal pole võimalik välise vaatluse käigus ise avastada (st varjatud puudus).¹⁹⁵ Magistritöös on eelnevalt selgitatud, et kahtlustatud mittevastavust (seda eelkõige kahtluse aluseks olevate asjaolude kaudu) on võimalik pidada müügieseme varjatud puuduseks (vt käesoleva töö ptk 2.1.2.). Lisaks on Riigikohus kordavalt rõhutanud, et ostja ei pea eeldama, et temale tarnitakse lepingutingimustele mittevastav asi.¹⁹⁶ Seega on mõistlik järeldada, et ostja jaoks on igati oluline teave, mis ka müüja enda hinnangul võib viidata müügieseme võimalikule puudusele. Järelikult lasub müüjal teavitamiskohustus kahtluse aluseks oleva info suhtes.

Kokkuvõtvalt, kui ostja jätab müüja tekkinud kahtlusest mõistliku aja jooksul pärast kahtluse aluseks olevate asjaolude avastamist või nendest teada saama pidamist teavitamata, siis võib müüja vastutuse välistada VÕS § 220 lg 3. Siiski, kui müüja ise oli kahtluse aluseks olevatest asjaoludest teadlik või pidi teadlik olema, kuid ei avaldanud neid asjaolusid ostjale, siis annab ostjale ikkagi õiguse tugineda müügieseme mittevastavusele VÕS § 221 lg 1 p 2.

3.3. Ostja enda poolt põhjustatud kahtlus müügieseme mittevastavuses

Täiendavalt on kahtlustatud mittevastavusele tuginemise korral võimalik hinnata, kas ostja poolt müüjale antud juhis müügieseme kohta või ostja poolt ette nähtud müügieseme omadus välistab müüja vastutuse, kui ostja juhis või ostja poolt ettenähtud müügieseme omadus on

¹⁹³ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 221/3.2., lk 119.

¹⁹⁴ Tsiviilseadustiku üldosa seadus. - RT I, 22.03.2021, 8

¹⁹⁵ RKTko 3-2-1-50-15, p 18, samuti RKTko 3-2-1-50-06, p 19.

¹⁹⁶ RKTko 3-2-1-46-17, p 24, samuti RKTko 3-2-1-100-15, p 34 ja RKTko 3-2-1-50-06, 19.

tekinud kahtluse aluseks. Eesti VÕS-is reguleerib võlgniku vastutuse välistust tulenevalt võlausaldaja teost või temast tulenevast asjaolust või sündmusest VÕS § 101 lg 3, mille kohaselt võlausaldaja ei või tugineda kohustuste rikkumisele võlgniku poolt ega kasutada sellest tulenevalt õiguskaitsevahendeid niivõrd, kuivõrd selle rikkumise põhjustas tema enda tegu või temast tulenev asjaolu või sündmus, mille toimumise riisikot ta kannab. Vastava sätte üheks allikaks on mh CISG artikkel 80.¹⁹⁷

VÕS kommentaarides on esitatud VÕS § 101 lg 3 ühe rakendumisnäitena olukord, kus ostja on ise müügilepingu eset kahjustanud või on mittevastavus tingitud ostja poolt müüjale antud juhustest.¹⁹⁸ Schwenzer'i ja Tebel'i kohaselt ei saa CISG-i kohaldamisel lepingule müügieseme omaduses kokku leppimine iseenesest anda alust järeldusele, et konkreetsetes omaduses kokku leppimisel kandub mittevastavusega seotud riisiko üle ostjale.¹⁹⁹ Schwenzer'i ja Tebel'i selgituste kohaselt on vastupidisel arvamusel Saksa jurist Florian Faust, kelle hinnangul kandub konkreetsetes omadustes kokkuleppe sõlmimisel riisiko üle ostjale – ostja on see, kes soovib konkreetsete omadustega müügilepingu eset.²⁰⁰

Riisiko ülemineku näitlikustamisel on õiguskirjanduses²⁰¹ kasutatud Saksamaa Ülemkohtu 1969. a Argentiina jäneseliha kaasust.²⁰² Argentiina jäneseliha kaasuse (kaasuse asjaolusid on tutvustatud pikemalt leheküljel 10) asjaoludel võib F. Faust'i lähenemist rakendades järeldada, et mittevastavusega seotud riski kannab ostja, kuivõrd just ostja oli see, kes soovis Argentiinast tarnitud jäneseliha. Schwenzer ja Tebel rõhutavad, et selline lähenemine võiks olla tõepoolest korrektne, kui kokkulepitud tingimus häiris müügieseme kasutatavust juba müügilepingu sõlmimise ajal. Schwenzer'i ja Tebel'i hinnangul Argentiina jäneseliha kaasuses siiski selline olukord ei esinenud – müügilepingu sõlmimise hetkel ei esinenud isegi kahtlust salmonelloosist. Seeläbi jõudsidki Schwenzer ja Tebel järeldusele, et olukorras, kus müügilepingu sõlmimise hetkel ei esine mistahes takistust müügieseme kasutatavusele (sh tulenevalt kahtlustatavast mittevastavusest), ei kandu mittevastavusega seotud riisiko üle ostjale.²⁰³

¹⁹⁷ Kõve, V. VÕS § 101/2.3., lk 470 - Varul, P jt (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Komm vlj. 2. vlj. Tallinn: Juura 2016.

¹⁹⁸ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS §-de 217-228 sissejuhatus/2.2.3.2.d., lk 72.

¹⁹⁹ Schwenzer, I., Tebel, D., p 158.

²⁰⁰ Faust, F., ss 190, 193.

²⁰¹ Vt nt Schwenzer, I., Tebel, D., pp 160-161. Samuti Faust, F., s 190.

²⁰² BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969, 1171.

²⁰³ Schwenzer, I., Tebel, D., p 158.

Käesolevas töös nõustutakse Schwenzer'i ja Tebel'i järeldusega. Kui kahtlus müügilepingus sätestatud omaduses puudumises ei saa tuua kaasa müügilepingu rikkumist, ei saa ainuüksi kokkulepe müügieseme omaduses, mis on seotud kahtlusega müügieseme mittevastavuses, tuua kaasa mittevastavusega seotud riisiko üleminekut ostjale. Sellist üleminekut ei võimalda ei CISG ega ka Eesti võlaõigusseadus. Taoline riisiko üleminek eeldaks selget lepingupoolte erikokkulepet riisiko jaotuse osas.

Eeltoodud järeldus puudutab rangelt riisiko üleminekut müüjalt ostjale. Tekib aga küsimus, kas kokkulepe müügieseme omaduses või ostja juhis mingi konkreetse müügieseme omaduse osas mängib ka mingit rolli VÕS § 101 lg 3 kohaldamisel. Et sellele küsimusele vastata, on vajalik hinnata, kas müügieseme omadustes kokku leppimine kujutab ostja juhust müüjale. VÕS § 101 lg 3 ei kasuta terminit „ostja juhis“, vaid seadusandja on kirjutanud „tema enda tegu või temast tulenev asjaolu või sündmus“. Niisiis pidasid kommentaaride autorid ostja juhiseks ilmselt VÕS § 101 lg 3 tähenduses silmas ostja enda tegu või ostjast tulenevat asjaolu või sündmust. Sellisel kujul on tegemist väga laia mõistega, mida saab kohus igal üksikul juhul sisustada vastavalt kaasuse asjaoludele. VÕS kommentaarides on nt viidatud Riigikohtu lahendile, kus Riigikohus järeldas, et ostja ei saa tugineda müüja rikkumisele, kui ostja ei väljastanud müügiesemete tarneks vajalikku sertifikaati.²⁰⁴ Lisaks on VÕS kommentaarides viidatud olukorrale, kus rikkumine tekkis tellija muretses materjali puuduse tõttu.²⁰⁵ Sellest järeldeb, et kommentaaride autori nägemuse kohaselt seondub ostja tegu või temast tulenev asjaolu või sündmus suuresti koostöökohustusega. Müügieseme kokkuleppeline omadus koostöökohustusega ei seonu, kuivõrd selles lepidavad lepingupooled kokku, millise müügieseme peab müüja ostjale üle andma – koostöökohustusega seondub aga nt ostja juhis, millisest Argentiina jänesefarmist võiks jäneseid tarnimise tarbeks otsida.

Isegi juhul, kui kokkulepet müügieseme omaduses saaks käsitleda ostja juhiseks ning see kuuluks hindamisele VÕS § 101 lg 3 alusel, siis ei tohiks üldjuhul seda kokkulepet käsitleda müüja vastutust välistava asjaoluna VÕS § 101 lg 3 tähenduses. Tavajuhul kokkulepe müügieseme omaduses ei tähenda, et kahtlus müügieseme mittevastavuses oleks tulenenud kuidagi ostja juhiseks või et kokkulepet saaks käsitleda ostjast tuleneva asjaoluna. Samuti, isegi kui ostja annab müüjale juhise, nt millisest Argentiina jänesefarmist võiks müüja liha soetada, siis ka sel juhul, kui ostja pole teadlik Argentiinas levivast salmonelloosist, ei anna ostja juhis müüjale alust tugineda VÕS § 101 lg-le 3. Müüja on kohustatud tarnima liha, mis on ilma

²⁰⁴ RKTko 3-2-1-69-08, p 21.

²⁰⁵ Kõve, V. VÕS § 101/8.1.1.b., lk 476.

puuduseta ning seetõttu peaks müüja olema enne müügieseme üleandmist kindel müügieseme vastavuses müügilepingu tingimustele. Olukord muidugi muutub, kui ostja on teadlik konkreetses farmis levivast salmonelloosiohust ning soovib ikkagi liha tarnimist vastavast farmist. Sel juhul oleks iseenesest ka alust käsitleda vastavat käsku müügieseme kokkuleppelise omadusena.

3.4. Kahtluse ümberlükkamine ja selle mõju müüja vastutusele

Eesti võlaõigusseadus ei sätesta müüja vastutust välistava asjaoluna sõnaselgelt kahtluse ümberlükkamise koosseisu. Sarnaselt VÕS-iga, ei sätesta sellist koosseisu ka CISG. Sellest olenemata on CISG-i puudutavas kirjanduses uuritud kahtluse ümberlükkamise mõju kahtlustatud mittevastavusele tervikuna.²⁰⁶ Schwenzer ja Tebel paigutavad kahtluse ümberlükkamise koosseisu enda 2014. a artiklis peatüki alla, mis käsitleb piiranguid müüja vastutusele.²⁰⁷ Seetõttu hinnatakse käesolevas töös, kas kahtluse ümberlükkamise koosseis kujutab ka Eesti õiguse alusel müüja vastutust välistavat asjaolu.

Kahtluse ümberlükkamist on käsitlenud ka CISG-i kohaldanud Saksa Ülemkohus nn külmutatud sealiha kaasuses. Vastavas kaasuses hindas Saksa Ülemkohus kahtluse ümberlükkamist pigem müügilepingu rikkumise tuvastamise vaatenurgast. Nimelt, Saksa Ülemkohtu seisukoha kohaselt on kahtlus müügieseme mittevastavuses piisav tuvastamiseks müügilepingu rikkumine, kui kahtlus mittevastavuses vähendab või välistab müügieseme kaubeldavuse (ehk kasutusotstarbe) ning kui müüja ei lükka kahtlust ümber, isegi, kui ostjal tekib kahtlus müügieseme mittevastavuses pärast riisiko üleminekut.²⁰⁸ Sellest seisukohast võib omakorda järeldada, et juhul, kui müüja lükkab tekkinud kahtluse ümber, siis puudub müügilepingu rikkumine tervikuna.

Vastavat Saksa Ülemkohtu seisukohta on kritiseerinud H. Nakamura – ta viitab Saksa Ülemkohtu teooriale, kuid järeldab, et kahtlustatud mittevastavuse näol pole tegu „hea alusega“, mis võimaldaks lugeda müügiesemeid müügilepingule mittevastavaks.²⁰⁹ Nakamura argumentatsioon põhineb arusaamal, et kahtlused ja kuulujutud ei pruugi väljendada müügieseme omadusi tõetruult.²¹⁰ Nakamura seisukoht on osaliselt põhjendatud: kahtlustatud

²⁰⁶ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 161-162; vt samuti Nakamura, H., p 62.

²⁰⁷ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 161-162.

²⁰⁸ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

²⁰⁹ Nakamura, H., p 62.

²¹⁰ *Ibid.*

mittevastavuse puhul esineb risk, et kahtlus ei pruugi osutuda tõseks. Seda probleemi aga adresseeribki kahtluse ümberlükkamise võimalus. Nagu eelnevalt järeldatud, siis kahtlus mittevastavuses võib vähendada müügieseme eesmärgipärasest kasutatavust, samuti võib see kujutada kvaliteediprobleemi. Asja kasutatavusega seotud probleemi oleks võimalik adresseerida läbi tekkinud kahtluse ümberlükkamise. Seega olukorras, kus tekkinud kahtlus on põhjuseks, miks müügieset ei saa nt eesmärgipäraselt kasutada ning müüja ei suuda lükata tekkinud kahtlust ümber, siis ei mängi enam rolli, kas kahtlus tegelikkuses vastab tõele või mitte, kuivõrd müügieset ei saa eesmärgipäraselt kasutada ning see kujutab müügilepingu rikkumist.

Nii eelmainitud Saksa Ülemkohtu kui Nakamura seisukohtadele vastandub selgelt F. Faust'i lähenemine. Faust toob välja Saksa Ülemkohtu poolt külmutatud sealiha kaasuses esitatud järelduse nõrkuse: asjaolu, et müüja lükkab ümber kahtluse müügieseme mittevastavuses, ei tähenda, et sellega oleks automaatselt ravitud müügieseme vähenenud kasutatavus, mis jäi kahtluse tekkimise (ja seega müügieseme kasutatavuse vähenemise) ja kahtluse ümberlükkamise (ehk müügieseme kasutatavuse taastumise) vahele.²¹¹ Faust'i hinnangul puudutab kahtluse ümberlükkamine küsimust müügilepingu rikkumise olulisusest: kui müüja suudab kahtluse ümber lükata, siis ei ole tegemist müügilepingu olulise rikkumisega.²¹²

Lisaks sellele, et Schwenzer ja Tebel nõustuvad Faust'i käsitlusega kahtluse ümberlükkamise mõjust müüja vastutusele,²¹³ järeldavad nemad, et CISG-i alusel on müüjal kohustus tekkinud kahtlus ümber lükata.²¹⁴ Alus, kust selline kohustus tuleneb, on Schwenzer'i ja Tebel'i hinnangul CISG artikli 7 lõige 2, mis sätestab lepingupooltele üldise kohustuse tegutseda lepingut täites koostöös teise lepingupoolega – vastav kohustus eksisteerib nii enne müügieseme üleandmist, aga ka pärast.²¹⁵ Ka Eesti VÕS-is on sätestatud võlasuhte poolte üldine koostöökohustus VÕS § 23 lg-s 2. Nimetatud sätte kohaselt peab lepingupool tegema teise lepingupoolega koostööd, mis on teisele poolele vajalik oma kohustuste täitmiseks. VÕS kommentaaride ja kohtupraktika kohaselt on lepingulises suhtes koostöökohustuse eesmärgiks lepingu sõlmimisel soovitud eesmärgi saavutamine.²¹⁶ Koosmõjus hea usu põhimõttega (VÕS § 6 lg 1) võiks ka Eesti VÕS-i alusel panna müüjale kohustuse aidata ostjal ka pärast riisiko

²¹¹ Faust, F., ss 197-198.

²¹² Faust, F., ss 198-199.

²¹³ Schwenzer, I., Tebel, D., pp 161-162.

²¹⁴ Schwenzer, I., Tebel, D., p 167.

²¹⁵ *Ibid.*

²¹⁶ Kull, I. VÕS § 23/4.4., lk 133; samuti vt TlnRnKo nr 2-07-13541, p 46.

üleminekut kahtlus müügieseme mittevastavuses ümber lükata – selliselt täidaks müüja mh üht enda põhikohustust, milleks on müügieseme üleandmine ilma puudusteta.²¹⁷

Koostöökohustuse rikkumisega, ehk olukorras, kus müüja ei aita tekkinud kahtlust ümber lükata, saaks ostja esitada müüja vastu eelkõige koostöökohustuse rikkumisest tuleneva nõude. VÕS kommentaaride kohaselt tuleb koostöökohustuse rikkumise puhul eelkõige kõne alla kahju hüvitamise nõue VÕS § 115 alusel.²¹⁸ Seega tekib küsimus, kas olukorras, kus müüja täidab enda koostöökohustuse ning aitab tekkinud kahtluse ümber lükata, välistab müüja sellega ka enda vastutuse müügieseme mittevastavusega seotud rikkumise eest. Koostöökohustuse täitmine ei välista müüja vastutust, mis seondub müügilepingu rikkumisega, kuivõrd müügieseme kasutusotstarve oli kahtluse tekkimise ning kahtluse ümberlükkamise vahele jääval perioodil piiratud või alternatiivselt võis kahtlus müügieseme mittevastavuses põhjustada müügieseme kvaliteediprobleemi. Kui müüja täidab enda koostöökohustuse ning lükkab tekkinud kahtluse ümber, siis see üksnes välistab koostöökohustuse rikkumisest tulenevad nõuded ning omakorda tagab selle, et ostja ei saa tugineda rikkumisele, mis oleks tekkinud, kui müüja ei oleks kahtlust ümber lükanud.

VÕS kommentaarides on rõhutatud, et müüja võib lepingutingimustele mittevastava asja üleandmisel vabaneda vastutusest üksnes spetsiifiliste vastutust välistavate asjaolude esinemisel.²¹⁹ Sõnastus „spetsiifiliste vastutust välistavate asjaolude“ annab aimu, et VÕS § 218 kommentaaride autorite hinnangul on alused, millele müüja saab enda vastutuse välistamiseks tugineda, VÕS-is piiratud. Seetõttu ei saa kahtluse ümberlükkamise koosseisu paigutada mõne VÕS-i sätte alla. Siiski võimaldab Eesti VÕS leppida kokku täiendavates müüja vastutust välistavates asjaoludes. Kahtlustatud mittevastavuse korral võiksid müügilepingu pooled leppida kokku nt järgmises: olukorras, kus pärast müügieseme üleandmist tekib ostjal kahtlus müügieseme mittevastavuses, kuid kui müüja välistab tekkinud kahtluse pärast ostjalt nõuetekohase teavituse saamist, siis ei vastuta müüja mistahes müügieseme kasutusotstarbe vähemise ega kvaliteediprobleemide eest, mis tulenesid ostja kahtlusest. Müüja vastutust välistava kokkuleppe sõlmimisel tuleb aga järgida VÕS § 106 lg-st 2, §-st 42 ja § 221 lg-st 2 tulenevaid piiranguid.²²⁰ Toodud näite korral oleks tegu kokkuleppega müüja vastutuse täielikuks välistamiseks konkreetset liiki mittevastavuse puhuks. Sellise sisuga kokkuleppega välistatakse müüja vastutus täielikult, kuivõrd müüja ei kannaks kahtluse ümberlükkamise

²¹⁷ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 208/3.2., lk 27.

²¹⁸ Kull, I. VÕS § 23/4.4., lk 133.

²¹⁹ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.1.2., lk 103.

²²⁰ Sein, K., lk 96.

korral vastutust müügieseme vähenenud kasutusotstarbe eest perioodil, mis jäi kahtluse tekkimise ja selle ümberlükkamise vahele, ega müügieseme kvaliteediprobleemide eest. Taoline kokkulepe on VÕS § 106 lg 2 alusel välistatud.

Seega, kui võtta aluseks kaks magistritöös välja pakutud kaasust - südamestimulaatori ja turbiini kaasus – siis järeldub, et isegi olukorras, kus müüja I ja müüja II lükkaksid tekkinud kahtlused ümber, siis see ei välistaks kummagi müüja vastutust müügiesemete kasutusotstarbe vähenemise eest, mis jäi kahtluse tekkimise ja selle ümberlükkamise vahele ega müügieseme kvaliteediprobleemide eest. Kahtluse ümberlükkamine võib välistada nõ tulevikus aset leidva müügilepingu rikkumise, mis esineks juhul, kui müüja tekkinud kahtlust ümber ei lükkaks. Isegi, kui müügilepingus sisalduks müüja vastutust välistav kokkulepe, mille kohaselt oleks müüja vastutus kahtluse ümberlükkamise korral välistatud, siis ka see ei annaks alust lugeda müüja vastutust välistatuks müügilepingu rikkumise eest, mis jäi kahtluse tekkimise ja selle ümberlükkamise vahele, kuivõrd tegu oleks keelatud kokkuleppega VÕS § 106 lg 2 kohaselt. Kahtluse ümberlükkamist võiks käsitleda rikkumise olulisuse hindamisel: kui müüja lükkab tekkinud kahtluse ümber, siis tuginedes Schwenzer'i ja Tebel'i ning Faust'i käsitlusele, oleks olemas alus käsitleda kahtlustatud mittevastavusest tulenenud müügilepingu rikkumist vähem intensiivsena võrreldes olukorraga, kus müüja vastavat kahtlust ümber ei lükkaks.

3.5. Tõendamiskoormise jaotumine lepingupoolte vahel

3.5.1. Tõendamiskoormis ostja teadmisele või teadma pidamisele tuginemise korral

Riigikohtu praktika kohaselt VÕS § 218 lg-le 4 tuginemisel on oluline üksnes ostja teadmine või teadma pidamine puudusest, mis eelnes müügilepingu sõlmimisele.²²¹ Seega ei ole oluline ostja teadmine või teadma pidamine ajal, mis jääb müügilepingu sõlmimise ja müügieseme ostjale üleandmise vahele. Kahtlustatud mittevastavusele tuginemise eripärast tulenevalt on oluline ostja teadmine või teadma pidamine asjaoludest, mis on aluseks tekkinud kahtlusele müügieseme mittevastavuses.

Riigikohtu praktika kohaselt peab müüja tõendama temale kasulikke asjaolusid, eelkõige vastutuse puudumist müügieseme puuduse eest.²²² Selliselt võib järeldada, et olukorras, kus kohus on jõudnud järeldusele, et müüja rikkus müügilepingut, saab müüja omakorda tõendada,

²²¹ RKTko 3-2-1-129-12, p 16.

²²² *Ibid.*

et ostja teadis või pidi teadma asjaoludest, mis olid aluseks tekkinud kahtlusele. VÕS kommentaarides on rõhutatud, et üldjuhul on ostja teadmise või teadma pidamise tõendamine keeruline kuivõrd ostja tegeliku teadmise tõendamine on müüja jaoks pea võimatu, mistõttu üldjuhul saab müüja esitada üksnes kaudseid tõendeid, mille pinnalt annab vaid järeldada, et ostja pidi puudusest teadlik olema.²²³ Samad probleemid esinevad ka kahtlustatud mittevastavuse korral – hetk, mil ostjal tekib kahtlus müügieseme mittevastavuses jääb üksnes ostja enda teada. Seega olukorras, kus ostja on tuginenud kahtlusele müügieseme mittevastavuses võib VÕS § 218 lg-st 4 tuleneva müüja vastutust välistava asjaolu tõendamine olla isegi keerulisem kui ostja tuginemisel müügieseme füüsilisele puudusele.

Nimelt, nagu eelnevalt selgitatud, siis kahtlustatud mittevastavuse puhul peab müüja suutma tõendada, et ostja oli lepingu sõlmimise hetkel teadlik või pidi olema teadlik asjaoludest, mis olid aluseks kahtlusele müügieseme mittevastavuses. Probleem seisneb aga selles, et objektiivselt ei ole võimalik defineerida, milline teave või asjaolu konkreetsele isikule tekitab kahtluse müügieseme mittevastavuses. Probleemi illustreerimiseks modifitseeritakse turbiini kaasust: müüja väidab, et ostja oli või pidi olema teadlik kahtluse aluseks olevatest asjaoludest, kuivõrd ostja oli enne müügilepingu sõlmimist teadlik, et sama müüja poolt teisele ostjale tarnitud sama mudeli turbiinid tuli juba pärast aastast kasutust välja vahetada, kuivõrd vastavatel turbiinidel esines kavitatsiooni ja korrosiooni kahjustusi. Ostja aga omakorda väidab, et tema kahtlus tekkis pärast müügilepingu sõlmimist ja turbiinide tarnet ning seda hoopis ajalehe artikli pinnalt, milles selgitati, et müüja tehases levis ebakvaliteetset metalli ja just selles ajavahemikus, mil olid valmistatud ka ostjale tarnitud turbiinid. Siinkohal võib kahtlemata ostjale heita ette seda, et ta ei selgitanud müüjaga üle põhjuseid, miks teise ostja sama mudeli turbiinid tuli vahetada välja juba pärast aastast kasutust. Kuid see asjaolu automaatselt ei viita, et ostja pidi juba enne müügilepingu sõlmimist kahtlustama, et müüja võib tarnida talle ebakvaliteetsest terasest turbiinid.

Siinkohal võib taas pakkuda probleemi lahenduseks nõu keskmise mõistliku isiku²²⁴ testi rakendamise. Ehk kui müüja soovib väita, et ostja pidi juba müügilepingu sõlmimise ajal olema teadlik kahtluse aluseks olevatest asjaoludest, siis peab müüja tooma kohtu ette asjaolud, mille

²²³ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.5.1., lk 107.

²²⁴ Keskmise mõistliku isiku standard võib olla käesoleval juhul kõige asjakohasem, sest kahtluse kui inimese subjektiivse mõtteprotsessi võib igal inimesel tekitada erinev teave. Selle asemel, et tuvastada, kas mingi asjaolu peab tekitama konkreetsele isikule kahtluse või mitte, on efektiivsem keskmise mõistliku isiku standardi alusel hinnata, kas vaidluse all olev asjaolu tekitaks keskmisel mõistlikul isikul kahtluse müügieseme mittevastavuses. Kui tuvastada kahtlusest teadma pidamist igal üksikjuhul lähtuvalt indiviidi perspektiivist, siis ei kujuneks taolise hindamise tulemusena mistahes mõõdupuud, mis aitaks tagada õigusselgust.

pinnalt ka keskmine mõistlik isik järeldaks, et esineb kahtlus müügieseme mittevastavuses. Eelnevas lõigus viidatud hüpoteetilise kaasuse puhul on kaheldav, kas teave teisele ostjale tarnitud turbiinide puudusest tekitaks kahtluse müügiesemete mittevastavuses keskmisele mõistlikule isikule. Riigikohtu läbiva praktika kohaselt ostja ei pea eeldama, et talle antakse üle lepingutingimustele mittevastav asi,²²⁵ mistõttu ei pea ostja ka eeldama, et müüja müüb ostjale turbiinid, mis ei oma nõuetekohast kvaliteeti ning seda isegi juhul, kui teisele ostjale tarnitud turbiinid osutusid müügilepingule mittevastavaks. Samuti on töös eeltoodult järeldatud, et ka müüjal endal on VÕS § 14 lg-st 2 ja TsÜS §-st 95 tulenev kohustus teavitada ostjat kahtlusest müügieseme mittevastavuses ja asjaoludest, mis olid müüjal tekkinud kahtluse aluseks (vt töö ptk 3.2). Isegi, kui ostja oli kuulnud teisele isikule tarnitud ebakvaliteetsetest turbiinidest, siis keskmine mõistlik ostja võiks sel juhul pigem eeldada, et tema poolt soetatavad turbiinid on läbinud müüja poolt isegi rangema kvaliteedikontrolli.

Eeltoodust järeldub, et igal üksikjuhul peab kohus hindama, kas müüja poolt väidetud asjaolu tekitaks ka keskmisele mõistlikule isikule kahtluse müügieseme mittevastavuses. Riigikohtu praktikast võib järeldada, et puudusele viitav asjaolu peab olema selgelt seotud müügieseme mittevastavusega. Nt on Riigikohus järeldanud, et korteriomandi soojapidavuse probleemidele võiks viidata ostjale müügilepingu sõlmimise eelselt edastatud küttekulude arved – kui vastavad arved on suured, siis võiks ostja eeldada, et korteriomandil esineb probleeme soojapidavusega.²²⁶ Seega ka asjaolu, mille pinnalt müüja väidab, et ostjal pidanuks tekkima kahtlus müügieseme mittevastavuses, peab olema kindlalt seotud kahtlustatava mittevastavusega. Selliseks asjaoluks eelviidatud turbiini kaasuse puhul võikski olla teave, mille kohaselt turbiinide tootmise ajal ringles müüja tehases ebakvaliteetset metalli.

Müüja võib oma vastutuse välistada, kui ta suudab tõendada, et ostja oli juba müügilepingu sõlmimise eelselt teadlik või pidi olema teadlik nendest samadest asjaoludest, millele ta oma nõuet esitades tugineb. VÕS kommentaarides on selgitatud, et kui ostja oli puudusest teadlik, kuid sellest teadmisest olenemata sõlmis müügilepingu, siis puudused moodustavad küll müügilepingu rikkumise, aga kuna ostja oli puudusest teadlik juba müügilepingu sõlmimise eelselt, siis müüja vastutuse välistab VÕS § 218 lg 4.²²⁷ Eeltoodu kohaldub ka kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel. Kui ostja oli juba müügilepingu sõlmimise eelselt teadlik asjaoludest, mis põhjustasid kahtluse müügieseme mittevastavuses, siis võib järeldada, et ostja

²²⁵ RKTko 3-2-1-46-17, p 24, samuti RKTko 3-2-1-100-15, p 34 ja RKTko 3-2-1-50-06, 19.

²²⁶ RKTko 2-17-1937, p 25.

²²⁷ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 218/3.5.4., lk 109.

aktsepteeris vastavat kahtlust müügilepingu sõlmimisel ning tekkinud kahtlusest sõltumata oli valmis astuma müüjaga lepingulisse suhtesse. Taolisel juhul välistab müüja vastutuse VÕS § 218 lg 4.

3.5.2. Tõendamiskoormis mõistliku aja jooksul kahtlustatud mittevastavusest teatamata jätmise korral

VÕS kommentaarides on järeldatud, et VÕS § 220 lg-s 3 sätestatu kujutab müüja vastutust välistavat vastuväidet, mille eelduste täitmist peab tõendama müüja.²²⁸ Kahtlustatud mittevastavuse puhul peab müüja seega tõendama, et ostja ei teavitanud müüjat enda kahtlusest mõistliku aja jooksul.

Ostja teadmist asjaoludest, mis on tekkinud kahtluse aluseks, on aga raske tõendada. VÕS kommentaaride kohaselt õnnestub müüjal tõendada puudusest teatamise kohustuse rikkumist eelkõige siis, kui ostjal lasus VÕS §-st 219 tulenev müügieseme ülevaatamise kohustus. Sel juhul vaadatakse puuduse iseloomu ning kui puudus on enda iseloomu poolest kergesti avastatav ja kui ostja mõistliku aja jooksul müüjat puudusest ei teavita, siis loetakse, et ostja on enda teavitamiskohustust rikkunud.²²⁹ Alljärgnevalt selgitatakse, et viidatud põhimõtted on ülekantavad ka olukorda, kus ostja tugineb kahtlusele müügieseme mittevastavuses.

Esmalt, selleks, et VÕS § 220 lg-le 3 tugineda, peab müüja selgitama, et ostjale olid kahtluse aluseks olevad asjaolud mõistlikult tuvastavad juba asja ülevaatamise käigus või kahtluse aluseks olevate asjaolude iseloomu tõttu avastanuks mõistlik isik need asjaolud asja üleandmisele järgneva ülevaatuse käigus. Näiteks olukord, kus ostja, kes on tellinud suure koguse sealiha ning avastab müügidokumentidelt, et liha on tarnitud piirkonnast, kus on lähiajal esinenud seakatku juhtumeid. Sellisel juhul on mõistlik, et ostja teeb enda kahtluse sealiha võimalikust saastatusest müüjale teatavaks. Taolisel juhul on müüjal võimalik tõendada, et ostja avastas või pidanuks avastama kahtluse aluseks olnud asjaolu müügidokumentidelt ülevaatamise käigus.

Teiseks, müügieseme kasutuspiirangule tuginedes võib tekkida küsimus sellest, kas müüja peab tõendama koos kahtluse aluseks olevate asjaoludega ka seda, et kahtluse aluseks olevad asjaolud ja selle pinnalt tekkinud kahtlus mittevastavuses võivad takistada asja kasutamist.

²²⁸ Käerdi, M., Kärson, S. VÕS § 220/3.4., lk 115.

²²⁹ *Ibid.*

Töös on eelpool järeldatud (vt ptk 3.2), et kahtlustatud mittevastavusele tuginedes tekib ostjal teatamiskohustus kahtluse aluseks olevate asjaolude teada saamisest või hetkest, mil ostja pidi kahtluse aluseks olevatest asjaoludest teada saama. Selle, VÕS § 220 lg-s 1 nimetatud mõistliku aja sisse arvutatakse mh aeg, mille jooksul keskmine mõistlik ostja jõuaks järeldusele, et kahtlustatud mittevastavuse tulemusena on asja kasutusotstarve piiratud. Seeläbi puudub vajadus panna müüjale täiendav kohustus tõendada, millal ostja sai või pidi saama aru, et kahtlus müügieseme mittevastavuses takistab asja eesmärgipärast kasutust.

Eeltoodust tulenvalt ei jaotu kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel tõendamiskoormis ostja ja müüja vahel erinevalt võrreldes juba praegu olemas oleva VÕS § 220 lg 3 rakenduspraktikaga – ka kahtlustatud mittevastavusega seotud vaidluse korral peab müüja VÕS § 220 lg-le 3 tuginemiseks tõendama, et ostja kahtluse tekkimise aluseks olnud asjaolu oli mõistlikult tuvastatav juba müügieseme ülevaatamise käigus.

3.5.3. Tõendamiskoormis kahtluse ümberlökkamise korral

Kahtluse ümberlökkamise küsimust saab käsitleda ka kui probleemi tõendamiskoormisest. Nagu eelnevalt viidatud, siis Saksa Ülemkohus jõudis nn külmutatud sealiha kaasuses järeldusele, et olukorras, kus müüja lökkab tekkinud kahtluse ümber, puudub müügilepingu rikkumine tervikuna.²³⁰ Külmutatud sealiha kaasuse nõ madalamas astmes järeldas kohus hoopis, et juhul, kui müüja lökkab kahtluse ümber, pöördub tõendamiskoormis tagasi ostjale, kel tekib uus võimalus tõendada müügieseme mittevastavust.²³¹ Faust, Schwenzer ning Tebel leiavad aga, et tõendamiskoormise jaotus pole „õige vahend“ lahendamaks kahtlustatud mittevastavusega seonduvaid probleeme.²³²

Faust'i, Schwenzer'i ja Tebel'i järeldusega²³³, mille kohaselt kahtlustatud mittevastavusele tuginemisel peab ostja suutma tõendada, et müügiese ei ole kasutatav vastavalt selle eseme ettenähtud otstarbele ja kui ostja seda tõendab, siis on ta enda tõendamiskoormise täitnud (vt täpsemat müügilepingu rikkumise tõendamiskoormise jaotuse käsitlust töö ptk 2.2.3.), saab osaliselt nõustuda. Ka kvaliteediprobleemile tuginemise korral saaks lugeda, et piisab tekkinud kahtluse aluseks olevate asjaolude tõendamisest, st kui ostja suudab kohtu ette tuua asjaolud,

²³⁰ BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005, 1218.

²³¹ Oberlandesgericht Frankfurt am Main. 3 U 84/03. CISG-online 822. - https://cisg-online.org/files/cases/6748/fullTextFile/822_91545323.pdf (30.03.2022), pp 4-5.

²³² Faust, F., s 187. Samuti vt Schwenzer, I., Tebel, D., p 162.

²³³ Schwenzer, I., Tebel, D., p 163.

mille pinnalt ka keskmisel mõistlikul isikul tekiks kahtlus müügieseme mittevastavuses, saaks lugeda, et ostja on täitnud enda tõendamiskoormise. Kvaliteediprobleemidele tuginemisel peab ostja muidugi suutma täiendavalt tõendada, et teiste sama liiki toodete puhul taoliseid kahtlust müügieseme mittevastavuses põhjustavaid asjaolusid ei esine.

Olukorras, kus ostja on pöördunud enda kahtlusega müüja poole, kuid müüja on suutnud (võibolla ostja jaoks ebapiisavalt) kahtluse ümber lükata, tekib küsimus kes ja mida peab kohtusse pöördumisel tõendama. Sellisel juhul muutub mõnevõrra ostja tõendamise eesmärk. Nimelt, selleks, et lugeda ostja tõendamiskoormis täidetuks, peaks ostja müügieseme kasutuspiirangule tuginedes suutma tõendada, et müügieseme kasutusotstarve on piiratud olenemata asjaolust, et müüja lükkas ostjal tekkinud kahtluse ümber. St, et lisaks nõ tavalisele kasutusotstarbe piirangule tuleb ostjal tõendada, et müügieseme kasutusotstarve on piiratud olenemata kahtluse ümberlükkamisest. Sellist olukorda võib kujutada ette nt südamestimulaatorite puhul, kui enne operatsiooni tekib kahtlus, et paigaldatav südamestimulaator ei pruugi toimida korrektselt. Südamestimulaatori müüja annab endast parima ja lükkab tekkinud kahtluse ümber. Olenemata kahtluse ümberlükkamisest, ei soovi patsient vastavat südamestimulaatorit ning palub paigaldada nt müüja konkurendi südamestimulaator, mille puhul kahtluseid esinenud pole. Sellisel juhul võib müüja tarnitud südamestimulaator olla objektiivselt kasutatav, kuid tekkinud kahtluse tulemina ei pruugi inimesed soovida seda lasta paigaldada või juhul, kus seade on paigaldatud, võivad soovida isegi seade välja vahetada, olenemata kahtlustatud mittevastavuse ümberlükkamisest.

Seetõttu juhul, kui müüja on kohtueelselt lükanud kahtluse ümber, peab ostja suutma tõendada, et müügieseme kasutusotstarve on piiratud olenemata kahtluse ümberlükkamisest. Ehk ostja peab suutma tõendada või vähemalt põhistada, et olenemata kahtluse ümberlükkamisest, ei vasta müügiese standardile, millele vastavalt müügieseme vastavust lepingutingimustele hinnatakse. Sellisel juhul on müüjal omakorda võimalik tõendada, et reaalsuses müügieseme kasutusotstarve ei ole piiratud. Kokkuvõttes peab kasutusotstarbe piiratuse hindamisel kohus kaaluma, kas esitatud tõendite pinnalt oleks keskmise mõistliku isiku jaoks müügieseme kasutusotstarve piiratud või mitte, võttes ka arvesse, et müüja on kohtueelselt lükanud kahtluse ümber. Kvaliteediprobleemi puhul peab ostja tõendama, et isegi juhul, kui müüja on lükanud kahtluse ümber, siis nõ mõistliku kahtluse tekkimine ja kahtluse aluseks olevate asjaolude esinemine võib olla piisav, järeldamaks, et müügieset ei saa lugeda keskmisele kvaliteedile vastavaks.

Käesolevas töös mh nõustutakse Schwenzer'i ja Tebel'i järeldusega, et kahtlustatud mittevastavuse puhul ei ole tõendamisesemeks kahtlustatud mittevastavuse ise, vaid kahtlusest tulenev müügieseme kasutusotstarbe vähenemine või kadumine.²³⁴ Ka kvaliteediprobleemi tõendamisel puudub vajadus tõendada kahtlustatud mittevastavust, vaid tuleb tõendada, et esinevad asjaolud, mis tekitavad kahtluse müügieseme mittevastavuses ning et teiste sama liiki asjadega tavaliselt taoliseid asjaolusid ei kaasne. Kahtlustatud mittevastavus on ise siiski tõendamisesemeks juhul, kui müüja asub kahtlust ümberlukkama. Täpsemalt, sel puhul peab müüja tõendama, et kahtlustatud mittevastavust ei esine, st et kahtlus ei vasta tõele. Turbiini kaasuse puhul peaks müüja II nt tõendama, et tarnitud turbiinid on tehtud kvaliteetsest metallist – seda saaks müüja teha, näidates ära, millisest metallist turbiinid täpsemalt tehti ja tõendades, et selle metalliga probleeme ei esine. Kui müüja II suudab edastada ostjale II taolise kinnituse, siis võib järeldada, et kahtlus mittevastavuses on ümber lükatud.

²³⁴ Schwenzer, I., Tebel, D., p 163.

KOKKUVÕTE

Magistritöös seati eesmärgiks selgitada välja, kas CISG rakenduspraktika valguses saaks ka Eesti VÕS-i alusel edukalt tugineda müügieseme kahtlustatavale mittevastavusele, st millistel eeldustel kahtlus müügieseme mittevastavuses võib tuua kaasa müügieseme rikkumise ja müüja vastutuse Eesti õiguse alusel. Töös jõuti järgmistele järeldustele.

VÕS § 217 lg 2 p 1 osas järeldati, et kahtlus müügieseme mittevastavuses VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel müügilepingu rikkumist ei moodusta. Nii CISG artikli 35 lõike 1 kui VÕS § 217 lg 2 p 1 alusel tuleb tuvastada, et müügiesemel reaalselt puuduvad need omadused, mis on müügilepingus kokku lepitud. Kahtlus mittevastavuses seda kriteeriumit ei täida.

Kahtlustatud mittevastavusele tuginemine on aga võimalik VÕS § 217 lg 2 p 2 alternatiivide alusel. Selleks, et tugineda sätte esimesele alternatiivile (müügiese pole eesmärgipäraselt kasutatav) peaks ostja näitama ära, et kahtlus mittevastavuses takistab asja eesmärgipärast kasutatavust. Täiendavalt peab ostja kahtlus põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel ning kahtluse aluseks olevad faktid peavad viitama otseselt müügieseme potentsiaalsele kahtlustatavale puudusele. Lisanduva argumendina saaks ostja viidata potentsiaalsetele rasketele tagajärgedele, mis võiks kaasneda, kui kahtlus müügieseme mittevastavuses peaks osutuma tõeseks. Sätte teise alternatiivi puhul (müügiese pole tavapärase otstarbe kohaselt kasutatav) peaks ostja näitama ära, et kahtlus mittevastavuses vähendab müügieseme tavalist kasutusotstarvet. Sarnaselt sätte esimesele alternatiivile peab ostja kahtlus ka teise alternatiivi puhul põhinema konkreetsetel ja kaalukatel faktidel, mis viitavad müügieseme potentsiaalsele puudusele ning täiendavalt saab ostja viidata kahtlustatud mittevastavuse potentsiaalsetele rasketele tagajärgedele.

Töös järeldati, et kahtlustatud mittevastavusele tuginemine on võimalik ka VÕS § 217 lg 2 p 2 ja § 77 lg 1 alusel. Kahtlustatud mittevastavust saab lugeda müügieseme kvaliteediprobleemiks, kui ostja kahtlus põhineb faktidel; esitatud faktide pinnalt tekiks kahtlus mittevastavuses ka keskmisel mõistlikul isikul; kahtlus müügieseme mittevastavuses põhjustab nt vajaduse teostada täiendavaid müügieseme kvaliteeti kinnitavaid kontrolle, mida muude sama liiki asjade puhul teha pole vaja.

Kahtlustatud mittevastavuse käsitlemisel müügilepingu rikkumisena tekib oht, et ostjad hakkavad tuginema abstraktsele kahtlusele esitamaks müüjate vastu alusetuid nõudeid, kui ostjatel on nt kadunud huvi müügieseme vastu. Seetõttu nõuab kahtlustatud mittevastavusele tuginemine lisaks materiaalõiguslikule müügilepingu rikkumise käsitlele ka täpsemat lähenemist tõendamiskoormisele ja selle jaotusele.

Selleks, et vältida pahatahtlike ning alusetuid nõudeid müüjate vastu, on oluline, et ostja suudaks enda kahtluse aluseks olevaid asjaolusid tõendada. Samuti ei saa ostja kahtlus mittevastavuses olla abstraktne, vaid peab seonduma müügieseme ja selle omadustega. Ostja peab täiendavalt suutma kohtule tõendada, et kahtluse aluseks olevad asjaolud esinesid juba müügieseme üleandmise hetkel. Keskmise kvaliteedi puudumisele tuginedes peaks ostja täiendavalt suutma tõendada, et taoliseid kahtluse aluseks olevaid asjaolusid tavaliselt sama liiki asjade puhul ei esine. Tõendamisstandardi puhul rakendub veenmiskohustus: lepingupooled peavad esitama enda tõendeid ja seisukohti võimalikult veenvalt, misjärel saab kohus teha otsustuse enda siseveendumuse pinnalt. Tõendamiskoormise jaotuse osas pakuti töös välja astmeline jaotus: esimeses astmes peab kumbki menetluspool tõendama seda vastavusstandardit, millele ta tugineb; teises astmes peab esmalt ostja tõendama, kuidas kahtlus mittevastavuses takistab asja kasutatavust (VÕS § 217 lg 2 p 2 alternatiivide puhul) ning kvaliteediprobleemi korral peaks ostja tõendama, et sama liiki asjade puhul taoliseid kahtluse aluseks olevaid asjaolusid tavaliselt ei esine. Kui ostja on enda tõendamiskohustuse täitnud, siis kandub koormis üle müüjale, kes peab tõendama, et kahtlustatud mittevastavust ei eksisteeri või et kahtlus ei välista müügieseme vastavust esimeses astmes tuvastatud standardile; kolmandas astmes peab ostja tõendama, et kahtluse aluseks olnud asjaolud esinesid juba müügieseme üleandmise hetkel. Eraldi tuleb aga käsitleda olukordi, kus ostja on keeldunud müügieset vastu võtmast või on esitanud selle kohta vastuväite – sel juhul kannab tõendamiskoormist müüja, kes peab tõendama, et müügiese vastab lepingule. Aga ka erandite puhul ei saa ostja väita, et esineb abstraktne kahtlus mittevastavuses, vaid ostja peab olema viidanud enda kahtluse aluseks olevatele asjaoludele ning kahtlus peab olema seotud müügieseme ja selle omadustega.

Müügieseme mittevastavusega seotud riisiko jaotuse osas uuriti töös kahte olukorda: kahtlus müügieseme mittevastavuses tekib pärast lepingu sõlmimist, kuid enne müügieseme ostjale üleandmist ning; kahtlus müügieseme mittevastavuses tekib pärast müügieseme ostjale üleandmist. Esimene olukord tuleb peamiselt päevakorda, kui kahtlus müügieseme mittevastavuses on tihedalt seotud müügieseme kokkuleppelise omadusega, millisel juhul võiks

hüpoteetiliselt väita, et ostja on müügieseme omaduses kokkuleppe sõlmimisega võtnud kogu mittevastavusega seonduva riisiko enda kanda. Sellises olukorras tuleks aga igal üksikul juhul lepingut tõlgendada ning selgitada, kas lepingu kohaselt pidi müüja andma ostjale üle müügieseme kokkulepitud omadusega ka juhul, kui kokkuleppeline omadus välistab müügieseme kasutatavuse. Kui järeldada, et müüja pidi tarnima ostjale müügieseme, mis ühteaegu pidi omama kokkuleppelist omadust, aga samas vastav omadus ei tohiks üldjuhul mõjutada müügieseme kasutatavust, siis vähemalt kahtlustatud mittevastavusega seonduv riisiko automaatselt kokkuleppe sõlmimisega müüjalt ostjale üle ei kandu. Teise olukorra osas järeldati, et juhul, kui kahtlustatud mittevastavust on alust lugeda varjatud puuduseks, siis jääb riisiko müüja kanda. Varjatud puuduse tuvastamisel on oluline võtta aluseks ostjal tekkinud kahtluse aluseks olnud asjaolud - kahtluse aluseks olevad asjaolud võivad küll müügieseme ostjale üleandmise hetkel juba eksisteerida, kuid sarnaselt tavalise puudusega võivad need saada ostjale teatavaks alles hiljem.

Magistritöös selgitati, et müüja saaks tugineda vastutust välistava asjaoluna nii VÕS § 218 lg-le 4 kui ka VÕS § 220 lg-le 3. Samas peab VÕS § 220 lõike 3 kohaldamisel silmas pidama VÕS § 221 lg 1 punktis 2 toodud erandit – ostja võib tugineda lepingutingimustele mittevastavusele, kui müüja teadis või pidi olema teadlik ostja kahtluse aluseks olnud asjaoludest, kuid ei avaldanud neid ostjale. VÕS § 101 lg 3 kontekstis selgitati töös peamiselt olukorda, kus lepingu kohaselt peab müügiesemel olema mingi kindel omadus ning just see omadus on osaliselt aluseks ostja kahtlusele müügieseme mittevastavuses. Töös järeldati, et kokkulepe müügieseme omaduses ei kujuta ostjast tulenevat asjaolu (ostja juhust) VÕS § 101 lg 3 tähenduses. Samas, kui kokkulepe müügieseme omaduses isegi kujutaks ostjast tulenevat asjaolu VÕS § 101 lg 3 tähenduses, siis tuleks seda kokkulepet tõlgendada, selgitamaks, kas ostja oli kokkuleppe sõlmimise hetkel teadlik kokku lepitava müügieseme omaduse võimalikust mõjust müügieseme kasutatavusele. Täiendavalt uuriti kahtluse ümberlükkamise mõju müüja vastutusele. Töös järeldati, et kahtluse ümberlükkamine ei välista müüja vastutust müügilepingu rikkumise osas, mis jäi kahtluse tekkimise ja selle ümberlükkamise vahele. Kahtluse ümberlükkamine võib üksnes välistada müügilepingu tulevikus esineva rikkumise, mis tekiks, kui müüja tekkinud kahtlust ümber ei lükkaks.

Müüja vastutust välistavate asjaolude tõendamiskoormise erisuste osas selgitati, et ostja teadmisele või teadma pidamisele kahtluse aluseks olnud asjaoludest tuginemise (VÕS § 218 lg 4) korral peab müüja suutma tõendada, et ostja oli lepingu sõlmimise hetkel teadlik või pidi olema teadlik asjaoludest, mis olid ostjal tekkinud kahtluse aluseks. Kui müüja ei suuda

tõendada ostja teadmist, siis enda tõendamiskoormise täitmiseks peaks müüja tooma kohtu ette müügilepingu sõlmimise hetkel eksisteerinud asjaolud, mille pinnalt tekiks ka keskmisel mõistlikul isikul kahtlus müügieseme mittevastavuses. Tõendamiskoormise erisusi esineb ka olukorras, kus müüja on üritanud lükata tekkinud kahtlust ümber: ostja peab sel juhul tõendama, et müügieseme kasutusotstarve on piiratud olenemata kahtluse ümberlukkamisest. Kvaliteediprobleemidele tuginemisel aga piisab, kui ostja suudab näidata, et mõistliku kahtluse tekkimine ja kahtluse aluseks olevate asjaolude esinemine on piisavad, järeldamaks, et teistel sama liiki asjadel taoliseid kahtlust tekitavaid asjaolusid ei esine isegi juhul, kui müüja on lükanud kahtluse ümber.

Kokkuvõtvalt jõuti töös seisukohale, et kui tõlgendada VÕS-i mõtet ja eesmärki CISG-i praktika alusel, siis ostja tuginemine kahtlusele müügieseme mittevastavuses on VÕS-i alusel võimalik. Selline järeldus on aga relevantne üksnes töös käsitletud teemakitsenduste piirides.

RELYING ON SUSPICION OF DEFECT AS A BREACH OF THE SALES CONTRACT

Summary

The chapter which concerns sales contracts in the Estonian Law of Obligations Act (hereinafter: LOA) has not been materially changed since its coming into force on the 1st of July 2002. The paragraphs in the chapter concerning sales contracts were mainly based on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (hereinafter: CISG). Neither the CISG nor the LOA explicitly regulate the situation when a buyer wishes to rely on suspicion of defect of the sold goods. However, courts that have applied the CISG have found that a suspicion of defect has amounted to non-conformity in the sense of CISG article 35. Currently, there is no case law in Estonia where the suspicion of defect has been considered a breach of contract under the LOA.

Considering the above, the purpose of this thesis was to find out whether, in light of the case law and legal literature which is based on the CISG, the suspicion of the goods' defect would also amount to a breach of contract and the liability of the seller under the LOA. In order to fulfil said purpose, the thesis covered four topics: 1) preconditions that should apply when determining whether a suspicion of defect would amount to a breach of contract; 2) the way in which the risk of non-conformity will be allocated between the seller and the buyer, if the buyer relies on suspicion of defect; 3) the criteria for holding the seller liable for suspicion of defect and the possibility of the seller relying on circumstances which might exclude the seller's liability; 4) the way in which the question of burden of proof will be settled with regard to the breach of contract and seller's liability.

The relevant case law on the application of the Estonian, European Court of Justice and the CISG, as well as the Estonian and international legal literature were used as the basis for answering the aforementioned research questions. Thus, the teleological method was applied to determine the purpose and the meaning of the LOA provisions which concern sales contracts. In addition, the empirical method was used as the thesis involves analysis of case law. The use of the teleological and the empirical method resulted in the conclusions provided below.

In the first chapter of the thesis the preconditions for determining the breach of contract when the buyer is relying on suspicion of the goods' defect were explained. Clauses 1 and 2 of section 2 of paragraph 217 of the LOA were analysed for determining these preconditions.

With regard to LOA § 217 (2) (1), which entails that the sold goods must conform to agreed characteristics, it was established that the suspicion of defect does not constitute a breach of contract under LOA § 217 (2) (1). According to the current practice of the CISG and the LOA, it must be determined that the sold goods actually lack the characteristics agreed in the contract in order for the goods to be deemed non-conforming under CISG article 35 (1) and LOA § 217 (2) (1). However, on the basis of the buyer's suspicion, it is not possible to conclude that the goods actually lack the characteristics agreed in the contract. Thus, the suspicion of defect does not constitute a breach of contract under LOA § 217 (2) (1).

With regard to LOA § 217 (2) (2) first alternative, which entails that the sold goods must be fit for the particular purpose for which the purchaser needs it, it was concluded that the suspicion of defect may amount to a breach of contract under LOA § 217 (2) (2) first alternative. According to the practice of the CISG article 35 (2) (a), it has been found that a suspicion of defect may be considered a breach, if: the suspicion affects the intended use of the goods; the suspicion is based on concrete and substantial facts; the suspected defect leads to material breach of the contract and; the materialisation of the suspicion leads to serious consequences. Taking into account said CISG practice, the interpretation of LOA § 217 (2) (2) first alternative could allow the occurrence of suspicion of a possible defect to be considered a breach of contract if the suspicion affects the intended use of the sold goods, and if the suspicion is based on concrete and substantial facts. As an additional argument, the buyer could also refer to potential serious consequences which might occur in the event of the suspicion proving to be true. Additionally, the facts that the seller's suspicion is based on must directly point to the potential non-conformity of the sold goods. A suspicion of defect may prevent the intended use of the goods as any physical defect. However, the crux of the matter when considering a suspicion of defect as a breach of contract is the question of whether the suspicion is rational – in theory, the suspicion could be based on lies and misconceptions. The rationality of the suspicion could be ensured by requiring the buyer to provide the facts that the buyer's suspicion relies on. Additionally, the rationality of the suspicion and, therefore, the impediment to the intended use could be further ensured by the buyer referring to the possible consequences of the suspected defect. However, whether the suspected defect would amount to a material breach of the contract should not be regarded as a precondition for the suspicion of defect to be considered a breach of contract under LOA § 217 (2) (2) first alternative – the question whether a breach is material or not, is a question which in the context of the LOA, arises in the case of certain legal remedies. In conclusion, the suspicion of defect does constitute a breach of contract under LOA 217 (2) (2) first alternative.

With regard to LOA § 217 (2) (2) second alternative, which entails that sold goods must be fit for ordinary use of the goods, it was concluded that the suspicion of defect may amount to a breach of contract under LOA § 217 (2) (2) second alternative. According to the practice of the CISG article 35 (2) (b), it has been found that a suspicion of defect may be considered a breach, if: the suspicion of defect reduces the ordinary use of the goods; leads to a public law restriction; is based on concrete and substantial facts and; if the materialisation of the suspicion leads to serious consequences. Taking into account said CISG practice, the suspicion of defect could also amount to a breach of contract under the LOA § 217 (2) (2) second alternative should the ordinary use of the goods be affected due to the suspicion of defect. Furthermore, based on the arguments provided in the previous section, the suspicion would need to be based on concrete and substantial facts that need to clearly point to the potential non-conformity of the sold goods and the buyer could further ensure the rationality of the suspicion by referring to the potential serious consequences in the event of suspicion being true. However, in the thesis it was argued that the public law restrictions, which result from the suspicion, should be considered as a separate impediment to the conformity of the sold goods. Hence, the public law restrictions should not be considered as a precondition for considering suspicion of defect as a breach of contract under the LOA. In conclusion, the suspicion of defect does constitute a breach of contract under LOA 217 (2) (2) second alternative.

With regard to LOA § 217 (2) (2) and § 77 (1), which entail that sold goods must fit a standard that is considered to be of an average quality, it was concluded that the suspicion of defect may amount to a breach of contract under LOA § 217 (2) (2) and § 77 (1). The prevailing position among legal scholars is that the CISG does not foresee the average quality standard, rather does the CISG entail that the goods must possess reasonable quality. Thus, the conclusions with regard to LOA § 217 (2) (2) and § 77 (1) are based on Estonian LOA practice. For the suspicion of defect to be considered a breach of contract under LOA § 217 (2) (2) and § 77 (1), following preconditions must be met: suspicion must be based on concrete facts; these same concrete facts should cause a suspicion of defect in an average reasonable person and; the suspicion of defect requires quality tests that are not common for other things of the same kind as the sold goods. A suspicion of defect can hinder the usability of the goods and require for additional quality or safety tests. Suspicion as a result of one's subjective thought process, however, does not form a stern basis that the quality of an object could be assessed on. The facts which form the basis for the buyer's suspicion could be considered as an objective circumstance, which could form an objective basis for assessing the quality of the goods. Should it be concluded that such facts

would cause a suspicion of defect in an average reasonable person and that such facts are not common for other things of the same kind, the suspicion of defect then does constitute a breach of contract under LOA 217 (2) (2) and § 77 (1).

In the second chapter of the thesis, it was explained how the risk of non-conformity and the burden of proof are distributed between the buyer and the seller, once the seller relies on suspicion of defect.

Regarding the question of risk allocation, two scenarios were analysed: 1) the suspicion of defect arises after the conclusion of the sales contract, but before the delivery of the goods; 2) the suspicion arises after conclusion of contract and the delivery.

Regarding the first scenario, the main instances when question of risk allocation arises after the conclusion of the sales contract but before the delivery of the goods are situations in which the sales contract entails that the goods need to possess a certain characteristic and said characteristic is the main source of the suspicion. Thus, it could be considered whether the buyer has accepted the risk of suspicion since it was the buyer who required that the goods were to be delivered with this certain characteristic. In the thesis, it was found that the contract should be interpreted before making such conclusion: if the common understanding of the parties was that the agreed characteristic should not hinder the usability or the quality of the sold goods, then the risk should not automatically be distributed to the buyer. However, if the parties have agreed that the goods need to be delivered with the characteristic even if said characteristic hinders the usability of the goods, then the buyer should bear the risk of suspicion.

As to the second scenario, the seller should bear the risk if the suspicion of defect is classified as a hidden deficiency. Similar to a traditional physical defect, a suspicion of defect can be considered a hidden deficiency. For such assessment to be possible, one should once again address the facts that had caused the suspicion of defect in the first place. These facts that the suspicion is based on may already exist at the time of delivery of the goods to the buyer, but may become known to the buyer later. If the circumstances, which formed the basis for the suspicion, became known to the buyer before the delivery of goods and the buyer accepted the goods without any objections, then only in such cases shall the risk relating to the suspected defect be transferred to the buyer at the time of the delivery of the goods.

With regard to the burden of proof related to the breach of contract, it was first established that the object of proof in cases of suspicion of defect are the facts that form the basis of the buyer's suspicion. The buyer must also prove that these facts clearly point to the suspected deficiency of the goods, meaning that the suspicion of defect must relate to the sold goods. Moreover, the object should also entail that the facts that the suspicion is based on already existed at the time of the delivery of the goods. When it comes to the claim that goods lack average quality, the buyer must also be able to prove that such facts are usually not common for other things of the same kind. As to the standard of proof, the standard that should be implemented is the standard of persuasion: the standard of persuasion includes the standard of reasonableness and the requirement that the buyer needs to be able to prove the impediment to the usability or the quality of the goods. The standard of persuasion allows the possibility for both parties to provide their arguments with reasonable degree of certainty, but based on said arguments the judge has the opportunity to issue the decision based on persuasiveness of the arguments. The problem with relying on suspicion of defect is that, on the one hand, the buyer can reasonably argue that the suspicion hinders the usability or the quality of the goods and, on other hand, the seller can also reasonably argue that the goods are in a perfectly fine condition. In such cases the only solution is to decide which arguments are more persuasive, hence, the standard of persuasion should be applied. When it comes to the allocation of burden of proof, a three-step test was proposed: firstly, both parties need to prove the compliance standard that they are relying on (i.e., whether the goods need to be fit for particular use, ordinary use etc); secondly, the buyer needs to prove that due to the suspicion of defect the goods usability or quality is hindered, and once the buyer has done that, the burden shifts to the seller who, in turn, needs to prove that the suspicion is false or that even with the suspicion, the goods conform to the contract; thirdly, the buyer needs to prove that the facts that form the basis for the suspicion were present at the time of the delivery of the goods. Nonetheless, in situations when the buyer refuses to receive the goods or makes an objection due to the suspicion of defect, it is then the seller who bears the burden of proof and needs to prove that the suspicion is false or that even with the suspicion, the goods conform to the contract. In such instance, for the burden of proof to be placed on the seller, the buyer should be required to provide the facts that the buyer's suspicion is based on, and those facts need to clearly point to the suspected defect of the goods.

The final chapter presented the circumstances that could preclude the seller's liability once the buyer has relied on a suspicion of a possible defect. In addition, the chapter assessed whether differences in burden of proof would occur if the seller were to rely on any of these circumstances.

It was concluded that the seller could rely on two circumstances which could preclude the seller's liability: LOA § 218 (4) and § 220 (3). Under LOA § 218 (4) the seller could argue that the buyer was aware or should have been aware of the facts which formed the basis of the buyer's suspicion when the sales contract was concluded. Under LOA § 220 (3) the seller could argue that the buyer did not notify the seller of their suspicion in reasonable amount of time after having become aware of the facts which formed the basis of the buyer's suspicion. Furthermore, according to the agreement that the goods must possess certain properties, the seller does not have the right to rely on LOA § 101 (3) for precluding the seller's liability. Further explanation illustrated that dispelling the suspicion after the delivery would not result in the seller being freed from the liability for the breach of contract that occurred during the time from when the suspicion started to affect the usability or the quality of the goods to the point when the seller dispelled said suspicion. During said period the usability of the goods was hindered due to the suspicion and the occurrence of the suspicion alone forms a basis for the argument of quality discrepancy. The dispelling of the suspicion may only preclude a future breach which would arise if the seller does not dispel the suspicion.

As to the differences in burden of proof, it was considered that when the seller is referring to the fact that the buyer was aware or should have been aware of the facts which formed the basis of their suspicion at the time of the conclusion of the contract (LOA § 218 (4)), the seller must prove that the buyer was aware of said facts. If the seller is unable to prove that, then the seller should prove that at the time of the conclusion of the contract, such circumstances existed which would have caused a suspicion of defect for an average reasonable person. There are also differences in the burden of proof if the seller has tried to dispel the suspicion of defect: in such cases, the buyer must prove that the usability of the goods is limited regardless of dispelling of the suspicion. However, in average quality discrepancy cases, it is sufficient for the buyer to demonstrate that regardless of the fact that the seller has dispelled the suspicion, the mere existence of reasonable suspicion and the occurrence of the facts which form the basis of the suspicion, are irregular in other objects of the same kind.

In conclusion, the thesis established that if the LOA is interpreted on the basis on CISG practice, then the buyer could rely on a suspicion of defect as a breach of contract under the LOA. This conclusion, however, is only relevant within the thematic constraints set in the thesis.

KASUTATUD LÜHENDID

BGB	<i>Bürgerliches Gesetzbuch</i>
CISG	1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
EKo	Euroopa Kohtu otsus
LOA	Law of Obligations Act
RKTKm	Riigikohtu tsiviilkolleegiumi määrus
RKTKo	Riigikohtu tsiviilkolleegiumi otsus
TlnRnKo	Tallinna Ringkonnakohtu otsus
TrtRnKo	Tartu Ringkonnakohtu otsus
TsMS	Tsiviilkohtumenetluse seadustik
TsÜS	Tsiviilseadustiku üldosa seadus
VÕS	Võlaõigusseadus

KASUTATUD MATERJALID

Kasutatud kirjandus

1. Bamberger, H. G., Roth, H. Beck'scher Online-Kommentar BGB. 37th ed. München: C.H.BECK 2015. - https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata/komm/beckok_37_BandBGB/cont/beckok%2Ehtm (30.03.2022).
2. CISG-AC Opinion No 6, Calculation of Damages under CISG Article 74. Rapporteur: Professor John Y. Gotanda, Villanova University School of Law, Villanova, Pennsylvania, USA. 2006. - <https://www.cisgac.com/cisgac-opinion-no6/> (30.03.2022).
3. CISG-AC Opinion No. 19, Standards and Conformity of the Goods under Article 35 CISG. Rapporteur: Professor Djakhongir Saidov, King's College London, United Kingdom. 2018. - <https://www.cisgac.com/Opinion-no19-standards-and-conformity/> (30.03.2022).
4. Dannemann, G., Schulze, R. German Civil Code (BGB). Commentary. Volume I. München: C.H. Beck 2020.
5. De Luca, V. The Conformity of the Goods to the Contract in International Sales. - Pace International Law Review, 2015, vol 27, issue 1. - <https://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1350&context=pilr> (30.03.2022).
6. Faust, F. Argentinische Hasen, belgische Schweine und österreichischer Wein: Der Verdacht als Mangel. Festschrift für Eduard Picker zum 70. Geburtstag, Tuebingen: Mohr Siebeck, 2010. (viidatud: Schwenzer, I., Tebel, D. Suspicions, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168.).
7. Ferrari, F. Fundamental Breach of Contract Under the UN Sales Convention - 25 Years of Article 25 CISG. - Journal of Law and Commerce, Spring 2006. pp 489-508.
8. Flechtner, H. M. Funky Mussels, a Stolen Car, and Decrepit Used Shoes: Non-conforming Goods and Notice Thereof Under the United Nations Sales Convention ("CISG"). - Boston University International Law Journal, vol 26/1, 2008. - https://scholarship.law.pitt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1239&context=fac_articles (31.03.2022).

9. Honnold, J., Flechtner, H. M. Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention. 4th Edition. Cambridge: Kluwer Law International, 2009.
10. Huber, P., Mullis, A. The CISG: A New Textbook for Students and Practitioners. München: Sellier European Law Publishers, 2007.
11. Kalamees, P. Hierarchy of Buyer's Remedies in Case of Lack of Conformity of the Goods. – Juridica International 2011/XVIII. pp 63-72.
12. Kalamees, P. Hinna alandamine õiguskaitsevahendite süsteemis. Doktoritöö. Juhendajad Karin Sein ja Kalev Saare. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2013.
13. Kalamees, P. Müügilepingust taganemise õigus asja lepingutingimustele mittevastavuse korral. Kommentaar Riigikohtu otsusele tsiviilasjas 3-2-1-11-10. – Juridica 2010/10. lk-d 796-799.
14. Kalamees, P., Käerdi, M., Kärson, S., Sein, K. Lepinguõigus. Tallinn: Juura 2017.
15. Karu, P. Asja ülevaatamise ja lepingutingimustele mittevastavusest teatamise kohustus: täitmise aeg. – Juridica 2007/6. lk-d 378-385.
16. Kõve, V. Applicable Law in the Light of Modern Law of Obligations and Bases for the Preparation of the Law of Obligations Act. - Juridica International 2001/VI. pp 30-37.
17. Kõve, V., jt (koost). Tsiviilkohtumenetluse seadustik I (§§ 1-305). Komm vlj. Tallinn: Juura 2017.
18. Kröll, S. The Burden of Proof for the Non-Conformity of Goods under Art. 35 CISG. - Annals of the Faculty of Law in Belgrade International Edition, 2011. pp 162-180.
19. Kull, I. Reform of Contract Law in Estonia: Influences of Harmonisation of European Private Law. - Juridica International 2008/XIV. pp 122-129.
20. Linne, A. L. Burden of Proof Under Article 35 CISG. - Pace International Law Review, 2008, vol 20, issue 1. pp 31-44. - <https://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1048&context=pilr> (30.03.2022).
21. Magnus, U. Mangelverdacht als Mangel im CISG. Beck 2007. (viidatud: Schwenger, I., Tebel, D. Suspicion, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168.).

22. Maley, K. The Limits to the Conformity of Goods in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG). London: International Trade and Business Law Review, 2009, vol XII. pp 82-126.
23. Müggendorf, H.-J. Der Kauf von Altlastengrundstücken nach der Schuldrechtsmodernisierung. Neue Juristische Wochenschrift. C. H. Beck, 2005. (viidatud: Schwenzer, I., Tebel, D. Suspicions, mere suspicions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, volume 19, issue 1, 2014. pp 152-168.).
24. Nakamura, H. Conformity of goods with regulatory restrictions – BGH decisions in the mussels and the pork case. - Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, 2011, vol 15. pp 53-64.
25. Neumann, T. Features of Article 35 in the Vienna Convention; Equivalence, Burden of Proof and Awareness. - Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration 2007/1. pp 81-98.
26. Pavelts, A. Kahju hüvitamise nõue täitmise asemel ostja õiguste näitel. Doktoritöö. Juhendaja Karin Sein. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus 2017.
27. Pavelts, A., Sein, K. The Buyer's Right to Require Reimbursement for Repair Costs of Defective Goods under the CISG, the CESL, and Estonian Law. – Juridica International 2014/21. pp 147-158.
28. Piliste, M. Võlaõigusseadusest tulenev müüja vastutus ja selle piirid müügilepingu alusel müüdud asja lepingutingimustele mittevastavuse korral. Magistritöö. Juhendaja Olavi Jänes. Tallinna Tehnikaülikool. Tallinn: 2016.
29. Saare, K., Sein, K., Simovart, M.-A. Tehingu tühistamise aluseks oleva eksimuse ja pettuse piiritlemine. - Juridica 2007/10. lk-d 705-714.
30. Saare, K., Sein, K., Simovart, M.-A. The Buyer's Free Choice Between Termination and Avoidance of a Sales Contract. – Juridica International 2008/XV. pp 85-93.
31. Schlechtriem, P. Basic Structures and General Concepts of the CISG as Models for a Harmonisation of the Law of Obligations. - Juridica International 2005/X. pp 27-36.
32. Schlechtriem, P. Compliance with Local Law. Seller's Obligations and Liability. Review of the Convention on Contracts for the International sale of Goods (CISG). München: Pace International Law Review. Sellier, 2007. pp 197-202.

33. Schlechtriem, P. Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (2000-2001). - Kluwer Law International. Pace Law Review. 2000. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/bibliography/slechtriem-peter-germany-22> (30.10.2021).
34. Schlechtriem, P. The New Law of Obligations in Estonia and the Developments Towards Unification and Harmonisation of Law in Europe. – Juridica International 2001/VI. pp 16-22.
35. Schlechtriem, P. Uniform Sales Law – The UN-Convention on Contracts for the International Sale of Goods. 1986. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/scholarly-writings/uniform-sales-law-un-convention-contracts-international-sale-goods-full-text#a47> (17.10.2021).
36. Schwenzer, I. (ed.) Schlechtriem & Schwenzer: Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG). 4th ed. Oxford: Oxford University Press 2016.
37. Schwenzer, I. Conformity of the Goods – Physical Features on the Wane. Eleven International Publishing. 2012. pp 103-112. - https://edoc.unibas.ch/21206/6/20120413143056_4f881c80d278bPDFA2.pdf (30.03.2022).
38. Schwenzer, I., Tebel, D. Suspensions, mere suspensions: non-conformity of the goods? - Oxford University Press, Uniform Law Review, 2014, vol 19, issue 1. pp 53-64.
39. Secretariat Commentary on article 33 of the 1978 Draft (draft counterpart of CISG article 35). - Official Records of the 1980 Vienna Diplomatic Conference. pp 14-66.
40. Sein, K. Damage arising from Defect in Object of Contract to Creditor's Absolute Legal Rights: Contractual or Delictual Liability? - Juridica International 2005/X. pp 51-59.
41. Sein, K. Ettenähtavus ja rikutud kohustuse eesmärk kui lepingulise kahjuhüvitise piiramise alused. Doktoritöö. Juhendaja Paul Varul. Tartu: Tartu Ülikooli Kirjastus: 2007.
42. Sein, K. Millal saab ostja müügieseme puuduste tõttu lepingust taganeda? Kommentaar Riigikohtu otsustele tsiviilasjades 3-2-1-11-01, 3-2-1-80-10 ja 3-2-1-147-11. - Juridica 2012/9. lk-d 717-722.
43. Sein, K. Müüja vastutus lepingutingimustele mittevastava kinnisasja eest. - Juridica 2021/2. lk-d 87-100.
44. Sein, K., Kalamees, P. Should Price Reduction be Recognised as a Separate Contractual Remedy? - Juridica International 2013/XX. pp 52-60.

45. United Nations. UNCITRAL. Digest of Case Law on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. New York: 2016.
46. Varul, P. jt (koost). Tsiviilseadustiku üldosa seadus. Komm vlj. Tallinn: Juura 2010.
47. Varul, P. jt (koost). Võlaõigusseadus I. Üldosa (§§ 1-207). Komm vlj. 2. vlj. Tallinn: Juura 2016.
48. Varul, P. jt (koost). Võlaõigusseadus II (§§ 208-270 ja 271-421). Komm vlj. 2. vlj. Tallinn: Juura 2019.
49. Väriv, A., Kalamees, P. Müüja vastutus asja lepingutingimustele mittevastavuse eest. – Juridica 2009/7. lk-d 411-419.
50. Väriv, A., Karu, P. The Seller's Liability in the Event of Lack of Conformity of Goods. – Juridica International 2009/XVI.
51. von Göler, J., Lüth, F. The Passing of Legal Risk Under the Vienna Sales Convention: Does Article 66 CISG Cover Acts of State? - Vindobona Journal, 2012, vol 16. pp 19-34.

Kasutatud õigusaktid

52. Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBI. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 19. März 2020 (BGBI. I S. 541) geändert worden ist.
53. Tsiviilseadustiku üldosa seadus. - RT I, 22.03.2021, 8.
54. Tsiviilkohtumenetluse seadustik. - RT I, 22.12.2021, 23.
55. Võlaõigusseadus. - RT I, 15.03.2022, 14.
56. Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni konventsioon kaupade rahvusvahelise ostu-müügi lepingute kohta. - RT II 1993, 21, 52.

Kasutatud Euroopa Liidu õiguse allikad

57. 20. mai 2019 Euroopa aasta Parlamendi ja nõukogu direktiiv (EL) 2019/770 digisisu üleandmise ja digiteenuste osutamise lepingute teatavate aspektide kohta. – ELT L 136, lk-d 1-27.

58. 20. mai 2019. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiiv 2019/771 kaupade müügilepingute teatavate aspektide kohta, millega muudetakse määrust (EL) 2017/2394 ja direktiivi 2009/22/EÜ ning tunnistatakse kehtetuks direktiiv 1999/44/EÜ. – ELT L 136, lk-d 28-50.
59. 27. november 2019. aasta Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2019/2161, millega muudetakse nõukogu direktiivi 93/13/EMÜ ning Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiive 98/6/EÜ, 2005/29/EÜ ja 2011/83/EL, et ajakohastada liidu tarbijakaitsenorme ja tagada paremini nende täitmine. – ELT L 328, lk-d 7-28.

Kasutatud kohtupraktika

60. Appellationsgericht/Obergericht des Kantons Bern. 304/II/2003/wuda/scch. CISG-online 1191. - https://cisg-online.org/files/cases/7114/fullTextFile/1191_24163997.pdf (30.03.2022).
61. Audiencia Provincial de Madrid. Recurso No. 811/2005. CISG-online 1960 - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/spain-march-22-2007-audiencias-provinciales-court-appeal-lamina-system-ab-v-coelian> (23.10.2021).
62. BGH, 09.03.2006 VII ZR 268/04. = NJW-RR 2006.
63. BGH, 14.06.1972 VIII ZR 75/71. = NJW 1972.
64. BGH, 16.04.1969 VIII ZR 176/66. = NJW 1969.
65. BGH, 21.07.2005 VII ZR 67/04. = NJW-RR 2005.
66. BGH, 23.11.1988 VIII ZR 247/87. = NJW 1989.
67. Bundesgericht / Tribunal fédéral. 4C.198/2003. CISG-online 840. - https://cisg-online.org/files/cases/6766/fullTextFile/840_19602533.pdf (30.03.2022).
68. EKo liidetud kohtuasjades C-503/13 ja C-504/13, „*Boston Scientific Medizintechnik GmbH*“ versus *AOK Sachsen-Anhalt – Die Gesundheitskasse (C-503/13)*, *Betriebskrankenkasse RWE (C-504/13)*, ECLI:EU:C:2015:148.
69. Handelsgericht des Kantons Aargau. OR.2001.00029. CISG-online 715. - https://cisg-online.org/files/cases/6653/fullTextFile/715_42779637.pdf (30.03.2022).
70. Hollandi Arbitraaži Instituudi 15. oktoobri 2002. a otsus asjas nr 2319. CISG-online 740. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/netherlands-october-15-2002-translation-available> (02.01.2022).

71. Landgericht Berlin. 52 S 247/94. CISG-online 399. - <https://iicl.law.pace.edu/cisg/case/germany-lg-aachen-lg-landgericht-district-court-german-case-citations-do-not-identify-21> (30.03.2022).
72. Oberlandesgericht Frankfurt am Main. 3 U 84/03. CISG-online 822. - https://cisg-online.org/files/cases/6748/fullTextFile/822_91545323.pdf (30.03.2022).
73. Oberlandesgericht Karlsruhe. 7 U 40/02. CISG-online 911. https://cisg-online.org/files/cases/6836/fullTextFile/911_38842709.pdf (30.03.2022).
74. RKTkm 3-2-1-62-06.
75. RKTko 2-14-37663/54.
76. RKTko 2-15-18582.
77. RKTko 2-17-1937.
78. RKTko 2-17-7157.
79. RKTko 3-2-1-100-15.
80. RKTko 3-2-1-103-08.
81. RKTko 3-2-1-123-11.
82. RKTko 3-2-1-129-12.
83. RKTko 3-2-1-145-04.
84. RKTko 3-2-1-28-08.
85. RKTko 3-2-1-43-06.
86. RKTko 3-2-1-46-17.
87. RKTko 3-2-1-50-06.
88. RKTko 3-2-1-50-15.
89. RKTko 3-2-1-53-17.
90. RKTko 3-2-1-69-08.
91. RKTko 3-2-1-90-11.
92. TlnRnKo 22.12.2009, 2-07-13541.
93. Tribunal Cantonal du Valais. C1 08 45. CISG-online 2025. - https://cisg-online.org/files/cases/7942/fullTextFile/2025_69676130.pdf (30.03.2022).

94. Tribunale di Padova. 40552. CISG-online 819. - https://cisg-online.org/files/cases/6745/fullTextFile/819_46177708.pdf (30.03.2022).

95. TrtRnKo 28.02.2014, 2-12-1417.

Muud allikad

96. Võlaõigusseaduse (404 SE) eelnõu seletuskiri.