



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
ELEANOR SHARPSTON
esitatud 27. novembril 2014¹

Kohtuasi C-497/13

Froukje Faber
versus
Autobedrijf Hazet Ochten BV

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (Madalmaad))

Direktiiv 1999/44/EÜ — Ostja staatus — Kohtulik kaitse — Kauba mittevastavus lepingule —
Kohustus teavitada müüjat — Tõendamiskohustus

1. Käesolevas asjas taotleb Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (Madalmaad) (edaspidi „eelotsust taotlev kohus”) eelotsust kahe küsimuste rühma kohta seoses direktiiviga 1999/44/EÜ, millega ühtlustatakse tarbijalepingute teatavaid aspekte käsitlevad eeskirjad.² Esimene rühm küsimusi käsitleb sisuliselt seda, kas liidu õiguse kohaselt on liikmesriigi kohus kohustatud omal algatusel kontrollima, kas kauba ostnud osapool on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses, ning kui selline kohustus eksisteerib, siis mis on selle ulatus.³ Teine rühm küsimusi käsitleb tarbija kohustust teatada müüjale talle direktiiviga 1999/44 hõlmatud lepingu alusel tarnitud kauba mittevastavusest ning sellise mittevastavuse tõendamiskohustust järgnevatel menetlustes.

2. Need küsimused tõusetusid vaidluses Froukje Faberi ja Autobedrijf Hazet Ochten BV (edaspidi „Hazet”) vahel seoses nõudega hüvitada kahju, mis tulenes Hazeti poolt F. Faberile müüdüd ja põlema süttinud kasutatud auto väidetavast mittevastavusest.

Direktiiv 1999/44

3. Direktiiv 1999/44 aitab kaasa ELTL artiklis 169 ette nähtud tarbijate kaitstuse kõrge taseme tagamisele.⁴ Selles nähakse ette minimaalne ühtlustamine.⁵ Direktiivi põhjenduse 5 kohaselt „tarbijaõiguse miinimumnormidest koosnevad ühiseeskirjad, mis kehtivad olenemata sellest, millisest [Euroopa Liidu] osast kaup ostetakse, suurendab tarbijate usaldust ning võimaldab tarbijatel saada siseturust maksimaalset kasu”.

1 — Algkeel: inglise.

2 — Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. mai 1999. aasta direktiiv 1999/44/EÜ tarbekaupade müügi ja nendega seotud garantiide teatavate aspektide kohta (EÜT 1999, L 171, lk 12; ELT eriväljaanne 15/04, lk 223). Direktiivi muudeti pärast põhikohtuasja faktiliste asjaolude toimumist Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. oktoobri 2011. aasta direktiiviga 2011/83/EL tarbija õiguste kohta (ELT 2011, L 304, lk 64) (edaspidi „direktiiv 2011/83”).

3 — Kasutan väljendeid „omal algatusel” ja „*ex officio*” käesolevas ettepanekus samas tähenduses.

4 — Direktiivi 1999/44/EÜ põhjendus 1. ELTL artikli 169 lõikes 1 on sätestatud, et „[t]arbijate huvide edendamiseks ja kõrgetasemelise tarbijakaitse tagamiseks aitab liit kaitsta tarbijate tervist, turvalisust ja majanduslikke huve, samuti edendada nende õigust teavitamisele, koostamisele ja organiseerumisele oma huvide kaitseks”.

5 — Direktiivi 1999/44/EÜ artikli 1 lõige 1.

4. Põhjenduses 6 on märgitud, et tarbijate põhilised raskused ning müüjatega ettetulevate vaidluste peamised põhjused tulenevad sellest, et kaup ei vasta lepingule. Põhjenduses 7 on täpsustatud vastavuse põhimõtet ja sedastatud:

„[...] kaup peab eelkõige vastama lepingu tingimustele; lepingule vastavuse põhimõtet võib pidada eri siseriiklike õigustavade ühiseks elemendiks; [...] teatavate siseriiklike õigustavade puhul ei pruugi olla võimalik üksnes nimetatud põhimõttele tuginedes tagada minimaalset tarbijakaitse taset; [...] eeskätt selliste õigustavade puhul võivad osutada kasulikeks täiendavad siseriiklikud õigusnormid, mis tagavad tarbijale kaitse ka juhtudel, kui lepinguosalisel ei ole kokku leppinud üheski konkreetses lepingutingimuses või kui lepinguosalisel on kokku leppinud lepingutingimustes või sõlminud kokkuleppeid, milles kas otse või kaudselt tarbija õigustest loobutakse või neid piiratakse ning need ei ole tarbijale siduvad selles ulatuses kui käesolevast direktiivist tulenevad õigused.”

5. Põhjenduse 8 kohaselt, hõlbustamaks lepingule vastavuse põhimõtte kohaldamist „on kasulik kehtestada vaidlustatav lepingule vastavuse eeldus, mis hõlmab enamiku tavaolukordadest; kõnealune eeldus ei piira lepinguvabaduse põhimõtet [...]”. Edasi on põhjenduses 8 märgitud, et „konkreetsete lepingutingimuste puudumise korral ning juhul, kui kohaldatakse minimaalset kaitse sätet, võidakse kõnealuses eelduses mainitud elemente kasutada kauba lepingule mittevastavuse kindlaksmääramiseks; [...] kvaliteet ja omadused, mida tarbijad võivad põhjendatult eeldada, sõltub muu hulgas ka sellest, kas kaup on uus või kasutatud; eelduses mainitud elemendid on kumulatiivsed; [...] kui juhtumi asjaolude tõttu on mõni konkreetne element sobimatu, kohaldatakse eelduse ülejäänud elemente sellest hoolimata”.

6. Põhjenduses 19 on märgitud, et „liikmesriikidele tuleks anda luba sätestada ajavahemik, mille jooksul tarbija peab igast lepingule mittevastavusest müüjale teatama; [...] liikmesriigid võivad tagada tarbijakaitse kõrgema taseme sellist kohustust kehtestamata; tarbijatel kogu [Euroopa Liidus] peaks olema aega teatada müüjale lepingule mittevastavusest igal juhul vähemalt kaks kuud”.

7. Põhjenduse 22 kohaselt „lepinguosalisel ei tohi vastastikusel kokkuleppel piirata tarbijatele antud õigusi ega neist loobuda, kuna see kaotaks võimaldatud õiguskaitse [...]”.

8. Direktiivi 1999/44 tähenduses „tarbija” on „füüsiline isik, kes käesoleva direktiiviga hõlmatavates lepingutes toimib eesmärkidel, mis ei ole seotud tema majandus- ega kutsetegevusega” (artikli 1 lõike 2 punkt a); „müüja” on „füüsiline või juriidiline isik, kes müüb tarbekaupa lepingu alusel ja oma majandus- või kutsetegevuse käigus” (artikli 1 lõike 2 punkt c); ning mõiste „tarbekaup” hõlmab „materiaalset vallasvara” (artikli 1 lõike 2 punkt b).⁶

9. Artikli 2 lõike 1 kohaselt „[m]üüja peab tarbijale üle andma müügilepingule vastava kauba”. Artikli 2 lõike 2 kohaselt loetakse tarbekaup lepingule vastavaks, kui:

- a) kaup vastab müüja esitatud kirjeldusele ning sellel on samad omadused nagu kaubal, mis müüja on esitanud tarbijale näidise või mudelina;
- b) kaup sobib kasutamiseks mis tahes konkreetsel eesmärgil, mille tarbija tegi müüjale teatavaks lepingu sõlmimisel ning mille müüja on heaks kiitnud;
- c) kaup sobib kasutamiseks eesmärkidel, milleks sama liiki kaupa harilikult kasutatakse;
- d) kaubal on sama liiki kauba tavapärasel omadused ja toimivus, mida tarbija võib põhjendatult eeldada, arvestades kauba laadi ning üldsusele tehtud avaldusi kauba liigitunnuste kohta, mis müüja, tootja või tootja esindaja on eelkõige reklaamis või etiketil kauba kohta esitanud.”

6 — Ükski selle määratluse eranditest ei näi olevat käesolevas asjas asjakohane. Vt samuti käesoleva ettepaneku punkt 55.

10. Artikli 2 lõike 3 kohaselt „ei ole lepingule mittevastavust juhul, kui tarbija oli lepingu sõlmimise ajal teadlik või pidanuks olema teadlik lepingule mittevastavusest või kui lepingule mittevastavus tuleneb tarbija tarnitud materjalist”.

11. Artikli 3 lõikes 1 on sätestatud, et müüja vastutab kõigi lepingule mittevastavuste eest, mis esinevad kauba üleandmise ajal. Ülejäänud osa artiklist 3 määrab kindlaks tarbija parandusmeetmed. Need võetakse artikli 3 lõikes 2 kokku järgmises järjekorras: parandamise või ümbervahetamise teel kauba tasuta muutmise lepingule vastavaks; hinna alandamine; ning lepingu tühistamine kõnealuse kauba osas.

12. Artiklis 5 „Tähtajad” on sätestatud:

„1. Müüja vastutab artikli 3 alusel juhul, kui lepingule mittevastavus ilmneb kahe aasta jooksul alates kauba üleandmisest. Kui artikli 3 lõikega 2 sätestatud õiguste suhtes kohaldatakse siseriiklike õigusaktide alusel piiratud ajavahemikku, siis ei või kõnealune ajavahemik olla vähem kui kaks aastat üleandmisest alates.^[7]]

2. Liikmesriigid võivad sätestada, et tarbija peab oma õiguste kasutamiseks teavitama müüjat lepingule mittevastavusest kahe kuu jooksul alates lepingule mittevastavuse avastamise kuupäevast.

[...]

3. Lepingule mittevastavus, mis tuleb ilmsiks kuue kuu jooksul alates kauba üleandmisest, loetakse esinenuks üleandmise hetkel, välja arvatud juhul, kui tõestatakse muud või kui käesolev eeldus ei ole kooskõlas kauba laadi või lepingule mittevastavuse laadiga.”

13. Artikli 8 „Siseriiklikud õigusaktid ja minimaalne kaitse” lõikes 2 on sätestatud:

„Liikmesriigid võivad käesoleva direktiivi reguleerimisalas vastu võtta või säilitada asutamislepingule vastavad rangemad sätted, et tagada tarbijate kaitstuse kõrgem tase.”⁸

14. Artikli 9 kohaselt „[l]iikmesriigid võtavad asjakohased meetmed teavitamiseks tarbijat käesoleva direktiivi ülevõtmist käsitlevatest siseriiklikest õigusaktidest ning ergutavad vajaduse korral kutseorganisatsioone teavitama tarbijaid nende õigustest”.

Madalmaade õigus

15. Burgerlijk Wetboek'i (Madalmaade tsiviilseadustik; edaspidi „BW”) artikli 7:5 lõikes 1 on tarbijale müük „vallasaja [...] müük sellise müügilepingu alusel, mille sõlmib müüja, kes tegutseb oma majandus- või kutsetegevuse raames, ostjaga, kes on füüsiline isik ega tegutse majandus- või kutsetegevuse raames”.

16. BW artikli 7:17 lõike 1 kohaselt peab üle antud kaup vastama lepingu tingimustele.

7 — Vt ka põhjendus 17. Lisaks võivad liikmesriigid artikli 7 lõike 1 kohaselt sätestada, et kasutatud kauba puhul võivad müüja ja tarbija kokku leppida lühemas müüja vastutuse ajas. Madalmaad ei ole seda võimalust kasutanud.

8 — Vt ka direktiivi 1999/44 põhjendus 24 ja ELTL artikli 169 lõige 4.

17. BW artikli 7:18 lõikes 2, millega on Madalmaade õigusse üle võetud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 3, on sätestatud:

„Tarbijaostu korral eeldatakse, et asi ei vastanud üleandmisel lepingule, kui lepingule mittevastavus ilmneb kuue kuu jooksul lepingu eseme üleandmisest, kui asja liigist või mittevastavuse olemusest ei tulene teisiti.”

18. BW artikli 7:18 lõike 2 seletuskirja kohaselt peab ostja teatama (ning vaidluse korral tõendama), et kaup ei vasta lepingule ning et mittevastavus ilmnes kuue kuu jooksul üleandmisest. Seejärel on müüjal õigus väita ja tõendada, et üleandmise ajal vastas kaup tegelikult lepingule.

19. BW artikli 7:23 lõikes 1 on sätestatud:

„Ostja ei saa enam tugineda sellele, et talle üle antud asi ei vasta lepingule, kui ta ei teata asja lepingule mittevastavusest müüjale mõistliku aja jooksul pärast seda, kui ta asja lepingule mittevastavusest teada sai või pidi mõistlikult teada saama. Kui siiski selgub, et asjal puudub müüja poolt lubatud omadus või kui mittevastavus puudutab asjaolusid, mida müüja teadis või pidi teadma, kuid millest ta ostjat ei teavitanud, peab mittevastavusest teatamine toimuma mõistliku aja jooksul asjaolude kindlakstegemisest. Tarbijale müügi puhul peab teatamine toimuma mõistliku aja jooksul pärast mittevastavuse kindlakstegemist, kusjuures õigeaegseks peetakse teatamist kahe kuu jooksul pärast mittevastavuse kindlakstegemist.”

20. Eelotsust taotlev kohus märgib, et ostja peab teatama müüjale, et üleantu ei vasta lepingule BW artikli 7:17 tähenduses. Seda ei pea tegema kirjalikult, ka suuline kontakteerumine võib olla piisav. Hoge Raad'i (Madalmaade Ülemkohtu) kohtupraktikas on välja kujunenud seisukoht, et kui müüja väidab enda kaitseks, et talle ei teatatud õigeaegselt (nagu artikli 7:23 lõike 1 kolmandas lauses kirjeldatakse tarbijale müügi puhul kehtivat teatamise tähtaega), siis peab ostja väitma ja vajaduse korral tõendama, et ta esitas kaebuse õigeaegselt ning müüjale arusaadavalt.

21. Eelotsust taotlev kohus on selgitanud, et kui müüjat on teavitatud liiga hilja, siis kaotab ostja kõik õigused, mis on seotud kõnealuse mittevastavusega.

22. See, kas ostja on teavitanud müüjat mõistliku aja jooksul (nagu artikli 7:23 lõike 1 esimeses ja teises lauses kirjeldatakse üldiselt müügilepingute puhul kehtivat teatamise tähtaega) sõltub (Hoge Raad'i kohtupraktika kohaselt) sellest, kas ta 1) vaatas asja vastavalt temalt nendel asjaoludel nõutava mõistlikkusega üle, et teha kindlaks, kas talle üle antud asi vastab lepingule, 2) teatas üle antud asja lepingule mittevastavusest müüjale mõistliku aja jooksul pärast seda, kui ta asja lepingule mittevastavuse avastas (või oleks pidanud ülevaatamisel avastama). Punktis 1 nimetatud ülevaatamiseks kuluva tähtaja pikkus sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest, kusjuures arvesse võetakse muu hulgas puuduse laadi ja tajutavust, mil moel see puudus ilmneb ja ostja asjatundlikkust. Vajalikuks võib osutada eksperdi kasutamisele. Mis puudutab punktis 2 nimetatud tähtaja pikkust, siis müügi puhul, mis ei ole tarbijale müük, tuleb kaaluda kõiki puudutatud huve ja arvesse võtta kõiki tähtsust omavaid asjaolusid. Seetõttu ei kehti mingit fikseeritud tähtaega. Tarbijale müügi puhul sõltub see, kas müüja teavitamine rohkem kui kaks kuud pärast puuduse avastamist on õigeaegne, konkreetse asja faktidest ja asjaoludest.

23. Olenemata sellest (erandiks viimane lause), et BW artikli 7:23 lõige 1 kohaldub nii tarbijale müügi puhul kui ka muu müügi puhul, mis ei ole tarbijale müük, märgib eelotsust taotlev kohus, et selle sättega on rakendatud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 2.

24. Madalmaade õiguse kohaselt ei peeta tarbijakaitseõiguse enamikke aspekte avalikku huvi kaitsvateks säteteks.

25. Wetboek van Burgerlijke Rechtsvorderingi (tsiviilkohtumenetluse seadustik; edaspidi „Rv”) artikli 22 kohaselt võib kohtunik igas olukorras ja igas menetlusetapis nõuda ühelt või mõlemalt poolt nende seisukohtade täiendavat selgitamist. Rv artikli 23 kohaselt teeb kohtunik otsuse, tuginedes kõikidele poolte esitatud materjalidele ja taotlustele, ning Rv artikli 24 kohaselt poolte poolt oma nõuete toetuseks esitatud faktiliste asjaolude ja õigusnormide alusel. Rv artikkel 149 põhimõtteliselt keelab kohtunikul arvesse võtmast faktilisi asjaolusid, mida pooled ei ole oma seisukohtades välja toonud, kui tegemist ei ole üldtuntud asjaoludega.

26. Apellatsioonimenetluses võib kohtunik otsustamisel tugineda ainult poolte väidetele. Ent avalikku huvi kaitsvaid sätteid võib ta kohaldada omal algatusel. Pool võib esitada uusi faktilisi asjaolusid, aga ainult oma esimeses apellatsiooniaseme kirjalikus seisukohas.

27. Kohtuistungil selgitas Madalmaade valitsus täiendavalt, et vaatamata kohtuniku passiivsele rollile tsiviilkohtumenetluses, peab Madalmaade kohtunik otsustama, millised õigusnormid kohalduvad konkreetsele faktiliste asjaolude kogumile, ning tema käsutuses on teatavad muud meetmed menetluse juhtimiseks, näiteks on tal õigus nõuda pooltelt lisateabe esitamist.

Faktilised asjaolud, menetlus ja eelotsuseküsimused

28. F. Faber ostis 27. mail 2008 Hazetilt kasutatud sõiduki, makstes selle eest 7002 eurot. Auto anti talle üle veel samal päeval. Lepingutingimused toodi ära tüüpvormil „Koopovereenkomst particulier” (eraisikute müügileping), millele kanti muu hulgas F. Faberi nimi ja aadress, andmed sõiduki kohta, müügilepingu tingimused („välistatud on igasugune garantii”), hind ning Hazeti esindaja ja F. Faberi allkirjad.

29. F. Faber sõitis 26. septembril 2008 autoga ärikohtumisele. Sõidukis viibis ka tema tütar. Auto süttis ja põles täielikult maha. Sõiduk pukseeriti päästetöötajate korraldusel Hazeti töökotta hoiule. F. Faber väidab, et ta võttis telefoni teel ühendust Hazetiga, kui tema ja ta tütar sõitsid tulekahju päeval puksiirautos reisijatena kaasa Hazeti suunas. Hazet väidab, et sel ajal F. Faber ei maininud midagi põlengu võimaliku põhjuse kohta või Hazeti seotust sellega. Hazeti nõudel veeti auto Autodemontagebedrijf Reuversisse (edaspidi „Reuvers”), kus seda pidi hoitama vastavalt kohalduvatele keskkonnanõuetele.

30. 2009. aasta alguses kontakteerus Hazet ärapõlenud sõiduki asjus telefoni teel F. Faberiga ning sai teada, et F. Faber ootab endiselt politsei tehnilist aruannet põlengu kohta.

31. 16. veebruaril 2009 taotles F. Faber politseilt seda tehnilist aruannet, ent politsei vastas 26. veebruaril 2009, et tehnilist aruannet ei ole koostatud.

32. Reuvers lammutas autovraki 8. mail 2009, olles teatanud Hazetile e-kirja teel kaks päeva varem oma kavatsusest seda teha, kui ta ei saa vastupidiseid juhiseid.⁹

33. 11. mai 2009. aasta kirjas teatas F. Faber Hazetile, et peab toda vastutavaks talle põlenguga tekitatud kahju eest (kogusummas 10 828,55 eurot), mis hõlmab sõiduki ostuhinda, sülearvutit, fotoaparaati, nahkjakki, teist jakki, navigatsiooniseadet ja fotot lõuendil, mis oli mõeldud kliendile, kelle juurde ta põlengu sattudes teel oli. Samuti olid tal tema sõnul psühholoogilised kannatused.

34. F. Faber taotles 2009. aasta juuli alguses kahjuhindajalt Extenso tehnilise uuringu läbiviimist sõiduki põlengu põhjuste kohta. 7. juulil 2009 teatas kahjuhindaja F. Faberile, et seda uuringut ei ole võimalik teostada, kuna sõiduk ei ole uuringu tarvis enam kättesaadav.

9 — Siseriikliku kohtu toimikust ei nähtu, et Hazet või Reuvers oleks auto omaniku F. Faberiga enne seda ühendust võtnud.

35. Hazet eitas oma vastutust ja keeldus kahjuhüvitist maksmast. Ta väidab muu hulgas, et F. Faber ei järginud BW artikli 7:23 lõiget 1, kuivõrd teavitas teda liiga hilja väidetavast mittevastavusest ning et ta ootas üheksa kuud, enne kui palus teostada põlengu põhjuste tehnilise uuringu.

36. F. Faber esitas 26. oktoobril 2010 Rechtbank te Arnhemisse (edaspidi „Rechtbank”) hagi, nõudes Hazetilt tekkinud kahju ja kohtuväliste kulude hüvitamist ning seadusjärgset viivist. Ta väitis, et auto ei vastanud eraisikute müügilepingule ning et Hazet on seega rikkunud BW artiklit 7:17. F. Faber ei väitnud konkreetselt, et ta on tarbija.

37. Hazet vaidles hagile vastu ning lisas, et F. Faber teatas talle väidetavast mittevastavusest liiga hilja ning on seega BW artikli 7:23 lõike 1 kohaselt kaotanud õiguse kahjuhüvitisele.

38. Rechtbank jättis 27. aprillil 2011 langetatud kohtuotsuses F. Faberi hagi rahuldamata ning nõustus Hazeti argumendiga, mis põhines BW artikli 7:23 lõikel 1 – poolte esimene kontakt leidis aset 2009. aasta alguses ning seega rohkem kui kolm kuud pärast põlengut (mida kirjeldatakse kui mittevastavuse avastamise hetke). F. Faber ei ole välja toonud mingeid erilisi asjaolusid, mis võiksid sellist viivitust õigustada. Rechtbank ei võtnud seisukohta selle suhtes, kas F. Faberi suhtlus Hazetiga oli põlengu järel ja 2009. aasta alguses toimunud telefonivestlustes piisavalt selge, et seda võiks pidada kehtivaks pretensiooniks müüjale, ega selle suhtes, kas tema ost oli tarbijaost BW artikli 7:23 lõike 1 tähenduses.

39. F. Faber esitas selle kohtuotsuse peale 26. juulil 2011 apellatsioonkaebuse eelotsust taotlevale kohtule. Apellatsioonimenetluses ei väitnud F. Faber endiselt, et ta oleks sõlminud eraisikute müügilepingu tarbijana. Samuti ei vaidlustanud ta seda osa Rechtbanki otsusest. Eelotsust taotlev kohus ei pea toimiku materjalide alusel võimalikuks selles küsimuses seisukohta võtta.

40. F. Faberit nõustas esimeses kohtuastmes ja apellatsioonimenetluses advokaat.

41. Sellistel asjaoludel palub eelotsust taotlev kohus Euroopa Kohtult juhiseid järgmistes küsimustes:

- „1. Kas siseriiklik kohus peab – kas tõhususe põhimõttest, direktiiviga 1999/44 liidus taotletud tarbijakaitse kõrgest tasemest või teistest liidu õiguse sätetest või normidest tulenevalt – uurima omal algatusel, kas ostja on lepingut sõlmides tarbija direktiivi 1999/44 artikli 1 lõike 2 punkti a tähenduses?
2. Kui esimesele küsimusele tuleb vastata jaatavalt: kas sama kehtib ka juhul, kui asja toimik ei sisalda tegelikku teavet (või on see teave puudulik või vastuoluline), mis võimaldaks ostja positsiooni kindlaks määrata?
3. Kui esimesele küsimusele tuleb vastata jaatavalt: kas sama kehtib apellatsioonimenetluse suhtes, kui ostja ei ole vaidlustanud esimese astme kohtu otsust selles osas, et viimane ei ole (omal algatusel) hinnanud nimetatud asjaolusid ja on jätnud sõnaselgelt lahtiseks küsimuse, kas ostjat tuleb pidada tarbijaks?
4. Kas direktiivi 1999/44 (täpsemalt selle artiklit 5) tuleb pidada õigusnormiks, mis on samal tasemel siseriiklike avalikku huvi kaitsvate sätetega?
5. Kas tõhususe põhimõttega, direktiiviga 1999/44 liidus taotletud tarbijakaitse kõrge tasemega või teiste liidu õiguse sätetega või normidega on vastuolus Madalmaade õigus tarbija/ostja asjaolude esitamise ja tõendamiskohustuse osas, pannes talle kohustuse teatada müüjale (õigeaegselt) üle antud asja väidetavast mittevastavusest?

6. Kas tõhususe põhimõttega, direktiiviga 1999/44 liidus taotletud tarbijakaitse kõrge tasemega või teiste liidu õiguse sätetega või normidega on vastuolus Madalmaade õigus tarbija/ostja poolse asjaolude esitamise ja tõendamiskohustuse osas selle kohta, et lepingu ese ei vasta lepingule ja lepingule mittevastavus ilmnes kuue kuu jooksul pärast asja üleandmist? Mida tähendavad direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikes 3 toodud sõnad „Lepingule mittevastavus, mis tuleb ilmsiks kuue kuu jooksul”, eelkõige: millises ulatuses peab tarbija/ostja esitama faktid ja asjaolud, mis näitavad lepingule mittevastavust (või selle põhjust)? Kas selleks piisab, et tarbija/ostja näitab ja sisuliselt vaidlustades tõendab, et ostetud ese ei tööta (laitmatult) või peab ta ka esitama ja sisuliselt vaidlustades tõendama, milline müüdüd eseme puudus on selle mittetöötamise (või mitte laitmatu töötamise) põhjustanud?
7. Kas eespool toodud küsimustele vastamisel on oluline see, et F. Faberit esindas mõlemas kohtuastmes advokaat?”

42. Kirjalikud seisukohad esitasid Austria, Belgia ja Madalmaade valitsused ning komisjon. Hazet, Madalmaade valitsus ja komisjon esitasid suulisi seisukohti kohtuistungil 11. septembril 2014.

Hinnang

Sissejuhatavad märkused

43. Käesoleva asja laadses eraõiguslikus vaidluses ei saa kumbki pool tugineda direktiivi 1999/44 vahetule õigusemõjule. Ent siseriiklikud kohtud peavad sellist asja menetledes „siseriiklike õigusnormide kohaldamisel võtma arvesse siseriikliku õiguse norme tervikuna ning lähtuma nende tõlgendamisel võimalikult suures ulatuses selles valdkonnas kohaldatava direktiivi sõnastusest ja eesmärgist, et saavutada direktiivi eesmärgiga kooskõlas olev tulemus”.¹⁰ Käesolevas asjas palub eelotsust taotle kohus juhiseid direktiivi 1999/44 tõlgendamise kohta, et aidata teda BW artikli 7:18 lõike 2 ning artikli 7:23 lõike 1 kohaldamisel.

44. Esitatud küsimused on tõusetunud kohtumenetluses, mille algatas kasutatud auto ostja F. Faber, kes nõuab kahjuhüvitist selle auto müüjalt Hazetilt. Viimati nimetatud tugineb hagile vastu vaieldes siseriikliku õiguse sättele (millest üks osa kohaldub üldiselt müügilepingutele ja teine osa konkreetselt tarbijale müügile), väites, et F. Faber on kaotanud õiguse nõuda kahju hüvitamist, kuna ta teatas väidetavast mittevastavusest liiga hilja.

45. Näib, et esimeses kohtuastmes küsimus F. Faberi tarbija staatusest ei tõusetunud, kuna Rechtbank asus seisukohale, et igal juhul oli F. Faber teavitanud Hazetit liiga hilja ning seeläbi kaotanud õiguse nõuda kahjuhüvitist. Samuti ei väitnud F. Faber ise, tuginedes nõudes siseriiklikule õigusnormile, mis ilmselt kehtib igat liiki müügilepingute puhul (BW artikli 7:17 lõige 1), et ta oli tarbija.

46. F. Faberi apellatsioonkaebuse kaalumisel on eelotsust taotleva kohtu hinnangul asjakohane teada, kas ta oli või ei olnud tarbija, kuna sellega määratakse ära, milliseid õigusnorme tuleb kohaldada (sealhulgas BW artikli 7:23 lõike 1 viimast lauset). Ent kuna Rechtbank seda asjaolu ei tuvastanud, ei võimalda Rv artiklid 24 ja 149 ning apellatsioonimenetlust reguleerivad sätted eelotsust taotleval kohtul kontrollida seda küsimust omal algatusel. Apellatsioonimenetluses võib ta teha seda ainult siis, kui asjaomased õigusnormid kaitsevad avalikku huvi, ning eelotsust taotleva kohtu sõnul ei ole (siseriikliku) tarbijakaitseõiguse puhul tegemist selliste normidega.

10 — Vt nt kohtuotsus LCL Le Crédit Lyonnais, C-565/12, EU:C:2014:190, punkt 54 ja seal viidatud kohtupraktika.

47. Eeltoodut arvestades käsitlevad küsimused 1 ja 4 seda, kas liidu õigus nõuab, et siseriiklik kohus hindaks omal algatusel, kas ostja on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses ning kas seega tuleb arvesse võtta seda direktiivi. (Muidugi peab siseriiklik kohus kõigepealt kaaluma direktiivi kohaldamisala, enne kui võtab aluseks konkreetset artikli 5,¹¹ tõlgendades kohalduvat siseriiklikku õigust viisil, mis on kooskõlas selle sättega.) Euroopa Kohus on kinnitanud, et tarbijakaitseõiguses (mis käsitleb ebaõiglasi tingimusi tarbijalepingutes¹²) kuulub kohaldamisele põhimõte, et kui menetlusnorme ei ole ühtlustatud, kohalduvad endiselt siseriiklikud normid, kusjuures järgida tuleb tõhususe ja võrdväarsuse põhimõtteid.¹³ Käesolevas asjas näib mulle, et küsimused 1–3 puudutavad ennekõike tõhususe põhimõtet ning seda, kas Euroopa Kohtu praktika, eriti tarbijalepingute ebaõiglaste tingimuste valdkonnas, kuulub analoogia alusel kohaldamisele, samas kui küsimust 4 võib mõista nii, et see puudutab rohkem võrdväarsuse põhimõtet. Juhul kui eksisteerib nõue kontrollida *ex officio*, kas ostja on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses, palub eelotsust taotlev kohus küsimustes 2 ja 3 juhiseid asjaolude kohta, mille puhul siseriiklikul kohtul on selline kohustus.

48. Ent küsimust 4 on samuti võimalik tõlgendada (laiemalt) nii, et selles küsitakse, et kui eelotsust taotlev kohus otsustab, et F. Faber oli tarbija ning et ta oli teavitanud müüjat mittevastavusest tähtaegselt (BW artikli 7:23 lõike 1 viimane lause), kas siis peab kohus *ex officio* kohaldama tõendamiskohustust BW artikli 7:18 lõikes 2, millega on rakendatud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 3. Käsitle ka küsimuse 4 seda aspekti.

49. Kui liikmesriik nõuab vastavalt direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikele 2, et tarbija peab teavitama müüjat lepingule mittevastavusest kahe kuu jooksul, et tal oleks õigus tugineda oma õigustele, mis tulenevad eelkõige direktiivi 1999/44 artiklist 3, küsitakse küsimuses 5 sisuliselt seda, kuidas tuvastada, kas tarbija on seda õigeaegselt teinud. Küsimus 6 keskendub artikli 5 lõikele 3 ja tõendamiskohustusele, mis kehtib selle tuvastamisel, kas mittevastavus (ning seega müüja vastutus) eksisteerib või mitte. Kaalun neid kahte küsimust eraldi. Küsimus 7 on iseseisev.

50. Enne seda kommenteerin lühidalt konteksti, millest küsimused 1–4 ja 7 on tõusetunud.

51. Ma ei nõustu komisjoni seisukohaga, et küsimused, mis käsitlevad direktiivi 1999/44 kohaldamisala *ex officio* kontrollimist on vastuvõetamatud. Komisjoni seisukoha aluseks on see, et kumbki põhikohtuasja pool ei näi kahtlevat F. Faberi tarbija staatuses ning et need küsimused on seetõttu puhtalt hüpoteetilised.

52. Kohtupraktikas on selgelt välja kujunenud, et siseriikliku kohtu poolt tema määratletud faktilises ja õiguslikus kontekstis esitatud tõlgendusküsimuste puhul kehtib asjakohasuse presumptsioon. Euroopa Kohus saab jätta eelotsuse tegemata vaid siis, kui on ilmne, et esitatud küsimustel ei ole mingit seost põhikohtuasja faktiliste asjaolude või esemega, või ka juhul, kui probleem on oletuslik või kui Euroopa Kohtule ei ole teada talle esitatud küsimustele tarviliku vastuse andmiseks vajalikud faktilised või õiguslikud asjaolud.¹⁴

11 — Vt nt kohtuotsus VB Pénzügyi Lízing, C-137/08, EU:C:2010:659, punkt 49.

12 — Nõukogu 5. aprilli 1993. aasta direktiiv 93/13/EMÜ ebaõiglaste tingimuste kohta tarbijalepingutes (EÜT 1993, L 95, lk 29; ELT eriväljaanne 15/02, lk 288).

13 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 62.

14 — Vt nt kohtuotsus Kušionová, C-34/13, EU:C:2014:2189, punkt 38 ja seal viidatud kohtupraktika.

53. Käesolevas asjas ei ole Euroopa Kohtu ees olevaks küsimuseks mitte see, kes on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses. Samuti ei ole Euroopa Kohtu ülesandeks otsustada, kas eelotsust taotlevale kohtule (ning varem Rechtbankile) olid või ei olnud teada piisavad faktilised asjaolud F. Faberi staatuse määramiseks.¹⁵ Euroopa Kohtult küsitakse hoopis seda, milline on liidu õiguse positsioon ostja staatuse *ex officio* kontrollimise suhtes olukorras, kus siseriiklik õigus näib sellise uurimise välistavat. Seega on esitatud küsimused eelotsust taotleva kohtu menetluse suhtes asjakohased ning mitte hüpoteetilised. Seetõttu esitan vastuse ettepaneku neile kõigile.

54. Tuleb tunnistada, et ehkki ma pean küsimusi *ex officio* kontrollimise kohta vastuvõetavateks, üllatas mind mõnevõrra, võttes arvesse täiendavaid selgitusi, mida Madalmaade valitsus andis kohtuistungil kohtuniku rolli kohta Madalmaade õiguses, asjaolu, et (jättes kõrvale põhjused, miks F. Faber ei tuginenud sõnaselgelt oma tarbija staatusele) Rechtbank ei kontrollinud tema staatust ning eelotsust taotleva kohtu hinnangul ei või ta seda teha. F. Faber on tuginenud esimeses kohtuastmes ja apellatsioonimenetluses BW sätetele, mis kehtivad nii tarbijale müügi kui ka muude müügilepingute puhul ning näivad (vähemalt osaliselt) rakendavat direktiivi 1999/44. Hazet on tuginenud sätetele, mille viimane lause kehtib konkreetselt tarbijale müügi puhul ning ülejäänud osa üldiselt kõikide müügilepingute puhul ning millega on rakendatud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 2. Lisaks kinnitas Madalmaade valitsus kohtuistungil, et kohtu ülesandeks on tuvastada kohaldatavad õigusnormid, teha kindlaks, kas siseriikliku õigusega on üle võetud liidu õigust, ning tõlgendada Madalmaade õigust kooskõlas liidu õigusega. Ent sellele vaatamata ning täpsema arusaamise puudumisel Madalmaade õigusest on need kahtlused ebapiisavad selleks, et kuulutada küsimused 1–4 ja 7 vastuvõetamatuteks.

55. Lõpuks lisan täielikkuse huvides, et muu hulgas direktiivi 1999/44 põhjendustest 8 ja 16, artikli 1 lõikes 3 sätestatud liikmesriigi võimalusest välistada mõiste „tarbekaup” kohaldamisalast teatavat liiki avalikul enampakkumisel müüdav kasutatud kaup ning artikli 7 lõike 1 teises lõigus sätestatud võimalusest, mille kohaselt võib kasutatud kauba puhul müüja vastutuse aega lühendada, tuleneb, et direktiiv 1999/44 kohaldub põhimõtteliselt kasutatud kaubale.

Küsimused 1–4 ja 7

56. Direktiiv 1999/44 annab tarbijatele õigused, sealhulgas õiguskaitsevahendid müüja tarnitud kauba mittevastavuse korral. Ent ta ei käsitle seda, kas siseriiklikud kohtud peavad omal algatusel tõstatama küsimuse, kas direktiiv 1999/44 ja selles antav kaitse kohaldub nende menetluses olevas vaidluses.

57. Kohtupraktikas on välja kujunenud, et menetlusnormide ühtlustatuse puudumisel on liikmesriigid pädevad korraldama oma kohtusüsteemi (menetlusautonoomia põhimõte).¹⁶ Pelk liidu õiguse ülimuslikkuse fakt ei tähenda, et siseriiklik menetlusõigus tuleb alati kohaldamata jätta, et järgida liidu õigust.¹⁷ Ent selle pädevuse kasutamisel liikmesriikide poolt tuleb arvestada tõhususe ja võrdvärsuse põhimõtteid, mis kuuluvad liidu õigusse¹⁸ ning kaudselt tagavad liidu õiguse ülimuslikkuse austamise.

15 — Isegi kui ma nõustaksin komisjoni ja Madalmaade valitsusega, et selle küsimuse lahendamiseks näib olevat olemas märkimisväärne faktiline teave.

16 — Vt tarbijakaitse kontekstis nt kohtuotsus Sánchez Morcillo ja Abril García, C-169/14, EU:C:2014:2099, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika.

17 — Kasulik diskussioon sellel teemal leidub kohtujurist Jacobi ettepanekus, kohtuasi Schijndel ja van Veen (C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:185), ettepaneku punktid 24–30. Erineva seisukoha kohta vt kohtujurist Darmoni ettepanek, kohtuasi Verholen ja teised (C-87/90 kuni C-89/90, EU:C:1991:223), ettepaneku punkt 19.

18 — Vt direktiivi 1999/44 kontekstis kohtuotsus Duarte Hueros, C-32/12, EU:C:2013:637, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika. See oli esimene kohtuasi, milles tõstatati tarbija õiguste kohtuliku kaitse küsimus direktiivi 1999/44 alusel. Vt ka kohtujurist Kokott'i ettepanek, kohtuasi Duarte Hueros (C-32/12, EU:C:2013:128), ettepaneku punkt 3.

58. Võrdväarsuse põhimõte nõuab, et siseriiklikus õiguses koheldaks liidu õigusel põhinevaid nõudeid mitte vähem soodsalt kui siseriiklikul õigusel põhinevaid.¹⁹ Sellega seoses peab siseriiklik kohus hindama väidetavalt samalaadsete siseriiklikul õigusel põhinevate hagide eset ja põhielemente.²⁰ Üks selle põhimõtte konkreetne rakendus, mis nähtub ka Euroopa Kohtu praktikast teiste liidu tarbijakaitsedirektiivide osas, on see, et kui siseriiklik õigus nõuab siseriikliku õigusnormi kontrollimist *ex officio*, siis peab sama tehtama ka liidu õiguse võrdväarse normi puhul. Seega, „kui siseriiklikel kohtutel on kohustus tõstatada õigusküsimus siseriiklike siduvate õigusnormide alusel, mida pooled ei ole esile toonud, kehtib selline kohustus ka juhul, kui tegemist on [liidu] siduvate õigusnormidega” või „kui siseriiklikus õiguses on antud kohtule kaalutusõigus kohaldada omal algatusel siduvaid õigusnorme”.²¹

59. Tõhususe põhimõtte tähendab, et siseriiklik õigus ei tohi muuta praktikas võimatuks või ülemäära raskeks liidu õigusega antud õiguste kasutamist.²² Hinnates selle põhimõtte järgimist on vaja arvesse võtta asjaomase sätte rolli menetluses tervikuna, menetluse kulgu ja eripära siseriiklikes asutustes ning kaaluda kohastel juhtudel siseriikliku õigussüsteemi aluseks olevaid põhimõtteid, sealhulgas kaitseõiguse tagatust, õiguskindluse põhimõtet ja nõuetekohast menetluse kulgemist.²³

60. Käesolevas asjas nõuab siseriiklik menetlusõigus kohtunikelt poolte privaatautonomia põhimõtte austamist. Nad peavad rajama oma otsuse poolte esitatud nõuetele, argumentidele ja faktilistele asjaoludele. Nad võivad kaaluda ainult neid faktilisi asjaolusid, mis on ära toodud poolte seisukohtades, erandiks üldtunnustatud asjaolud. Apellatsioonikohtud võivad kohaldada omal algatusel ainult avalikku huvi kaitsevaid sätteid.²⁴ Olen juba väljendanud oma kahtlusi selle kohta, kas Madalmaade õigus tegelikult keelab käesoleva asja laadsetel asjaoludel siseriiklikel kohtutel neil oleva õigusliku ja faktilise teabe alusel otsustada, kas selline isik nagu F. Faber on tarbija.²⁵ Ent käesoleva asja eelduslikuks lähtekohaks tuleb võtta see, et need eeskirjad kogumis keelavad Madalmaade õiguse kohaselt siseriiklikul kohtul kontrollida sellise ostja nagu F. Faber positsiooni. Vastasel korral ei oleks küsimusi 1–4 ja 7 käesolevas vaidluses kunagi tõstatatud.

61. Ent kas liidu õigus nõuab, et kohus kontrolliks sellistel asjaoludel nagu käesolevas asjas, kas F. Faber kuulub direktiivi 1999/44 kohaldamisalasse ja kui see on nii, siis mis tingimustel?

62. Euroopa Kohus on nõudnud konkreetselt tõhususe põhimõtte alusel teiste liidu tarbijakaitsedirektiivide üksikute sätete kontrollimist *ex officio*.²⁶ Minu meelest on ta asunud sellisele seisukohale peamiselt seetõttu, et seadusandja on lähtunud nende direktiivide ettevalmistamisel eeldusest, et tarbija on nõrgem pool, kes ei ole või ei pruugi olla teadlik oma õigustest ning võib vastasel korral kaitset üldse mitte saada. Euroopa Kohus on arendanud seda praktikaliini eraldi asjadest, milles käsitletakse samalaadseid küsimusi liidu õiguse teiste osade kontekstis.²⁷

19 — Vt nt kohtuotsus Sánchez Morcillo ja Abril García, EU:C:2014:2099, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika.

20 — Vt nt kohtuotsus Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08, EU:C:2009:615, punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika.

21 — Kohtuotsus van Schijndel ja van Veen, C-430/93 ja C-431/93, EU:C:1995:441, punktid 13 ja 14 ja seal viidatud kohtupraktika. Vt ka nt kohtuotsus Jörös, C-397/11, EU:C:2013:340, punkt 30 ja seal viidatud kohtupraktika.

22 — Vt nt kohtuotsus Sánchez Morcillo ja Abril García, EU:C:2014:2099, punkt 31 ja seal viidatud kohtupraktika.

23 — Vt nt kohtuotsus Sánchez Morcillo ja Abril García, EU:C:2014:2099, punkt 34 ja seal viidatud kohtupraktika, ning kohtuotsus Kušionová, EU:C:2014:2189, punkt 52 ja seal viidatud kohtupraktika.

24 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 25 ja 26.

25 — Vt käesoleva ettepaneku punkt 54.

26 — See kohtupraktika hõlmab selliste direktiivide sätteid, mis käsitlevad muu hulgas ebaõiglasi tingimusi tarbijalepingutes ja tarbijakrediiti.

27 — Vt eristus kohtuotsuses van der Weerd ja teised, C-222/05 kuni C-225/05, EU:C:2007:318, punkt 40.

63. Nii on Euroopa Kohus asunud seoses direktiiviga 93/13²⁸ seisukohale, et liidu õigus nõuab siseriiklikelt kohtutelt omal algatusel selle kontrollimist, kas lepingutingimused on ebaõiglased, kui nende käsutuses on selleks vajalikud õiguslikud ja faktilised asjaolud.²⁹ Seda seetõttu, et direktiiv 93/13 „lähtub eeldusest, et tarbija on suhetes müüja või teenuste osutajaga nõrgemal läbirääkimispositsioonil ja omab vähem teavet”.³⁰ Tarbija nõustub professionaalse müüja koostatud tingimustega, ilma et tal oleks võimalik mõjutada nende sisu.³¹ Seega saab sellist ebavõrdsust tasakaalustada ainult välise, lepingupooltest sõltumatu positiivse sekkumisega.³² Sellest tulenevalt on Euroopa Kohus asunud seoses direktiiviga 93/13 seisukohale, et „tõhus tarbijakaitse on võimalik tagada vaid juhul, kui siseriiklik kohus teadvustab, et tal on pädevus niisugust lepingutingimust omal algatusel hinnata”.³³ Samal põhjusel on keelatud siseriiklik reegel, mis näeb ette tähtaja lepingutingimuse ebaõigluse tuvastamiseks.³⁴ Ent Euroopa Kohus on samas kontekstis lisanud, et tõhususe põhimõtte järgimine ei või „viia selleni, et korvatakse täielikult asjaomase tarbija täielik tegevusetus”.³⁵

64. Minu meelest on ebaõiglaste tingimuste puhul sisuliselt tegemist tingimustega, mille kohta müüjal on eriteadmised, mille ebaõigluse avalikustamise vastu ei ole tal huvi, ent mille jõustamisest on ta huvitatud, samal ajal kui tarbija ei saa neid tihti vaidlustada ega olla täielikult teadlik nende ebaõiglastest olemusest. Seetõttu oleks kaitse ebaõiglaste lepingutingimuste vastu ilma kolmanda osapoole sekkumiseta oluliselt nõrgem.

65. Siseriikliku kohtu *ex officio* sekkumist ei pruugi olla nii lihtne õigustada teiste tarbijakaitse direktiivide üksikute sätete osas. Nii asus kohtujurist Kokott kohtuasjas Duarte Hueros seisukohale, et ehkki direktiivid 93/13 ja 1999/44 käsitlevad mõlemad tarbija kaitset õigussuhetes ja taotleavad eesmärki saavutada tarbijate kaitstuse kõrge tase, on olukord, kus õigusakt püüab tasakaalustada tarbija nõrgemat positsiooni lepingu sõlmimisel (direktiiv 93/13), erinev olukorrast, kus õigusakt käsitleb juba sõlmitud lepingu täitmist (direktiiv 1999/44). Ta leidis, et viimati nimetatud puhul ei sõltu lepingu puudulik täitmine tavaliselt poolte tahtest ning tarbija ei ole sama nõrgas positsioonis kui ebaõiglaste tingimuste puhul, kuna tal on lihtne aru saada, kas kaup vastab kokkulepitud kvaliteedile.³⁶

66. Olen nõus, et sellised kaks tarbijarühma ei ole samas positsioonis. Ent endiselt võib eksisteerida selline teabe asümmeetria (ehkki väiksem), et ka pärast lepingu sõlmimist jääb tarbija nõrgemaks pooleks seoses tarnitud kauba lepingule vastavusega. Välja arvatud juhul, kui tarbija oli lepingu sõlmimise ajal teadlik või pidanuks olema teadlik lepingule mittevastavusest (või kui lepingule mittevastavus tuleneb tarbija tarnitud materjalist),³⁷ sõltub vastavuse hinnang teabest, sealhulgas lepingus märgitud teabest, mis puudutab eelkõige kauba kasutamise eesmärki, kvaliteeti ja toimivust.³⁸ See tuleneb artikli 2 lõikes 2 loetletud elementidest. Minu hinnangul ei ole käesolevas asjas vaja otsustada, kas see loetelu on ammendav.³⁹ Siin piisab tõdemusest, et see hinnang põhineb müüja poolt

28 — Nii direktiivi 93/13 kui ka direktiivi 1999/44 eesmärgiks on saavutada tarbijate kaitstuse kõrge tase. Tegelikult kavatses komisjon (Euroopa Parlamendi toetusel) ühtlustada müügilepingute ja garantiide teatavad aspektid ning tarbijalepingute ebaõiglased tingimused ühes instrumendis. Ent nõukogu eelistas käsitleda neid küsimusi eraldi. Vt kokkuvõtet selle arutelu kohta komisjoni ettepanekus, mis käsitleb Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi tarbekaupade müügi ja nendega seotud garantiide kohta (KOM(95) 520 (lõplik), lk 2 (ning seal viidatud dokumendid) (EÜT 1996, C 307, lk 8). Direktiivi 93/13 artikli 6 lõikes 1 on sätestatud: „Liikmesriigid sätestavad, et ebaõiglased tingimused lepingus, mille müüja või teenuste osutaja on [...] tarbijaga sõlminud, ei ole [siseriiklikes õigusaktides sätestatud tingimustel] tarbijale siduvad ning [et leping jääb muus osas pooltele siduvaks, kui see saab kehtida ka ilma ebaõiglaste tingimusteta].” [täpsustatud tõlge]

29 — Vt nt kohtuotsus Pannon GSM, C-243/08, EU:C:2009:350, punkt 32.

30 — Vt nt kohtuotsus Kušionová, EU:C:2014:2189, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika.

31 — Vt nt kohtuotsus Kušionová, EU:C:2014:2189, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika.

32 — Vt nt kohtuotsus VB Pénzügyi Lízing, EU:C:2010:659, punkt 48 ja seal viidatud kohtupraktika.

33 — Kohtuotsus Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores, C-240/98 kuni C-244/98, EU:C:2000:346, punkt 26.

34 — Kohtuotsus Cofidis, C-473/00, EU:C:2002:705, punkt 38.

35 — Kohtuotsus Kušionová, EU:C:2014:2189, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika (viimati nimetatud puudutas olukorda, milles tarbija ei olnud algatanud oma õiguste kaitseks õiguslikku menetlust).

36 — Kohtujurist Kokott'i ettepanek, kohtuasi Duarte Hueros (EU:C:2013:128), punktid 43, 44, 47 ja 48.

37 — Direktiivi 1999/44/EÜ artikli 2 lõige 3.

38 — Direktiivi 1999/44/EÜ artikli 2 lõige 2. Vt ka põhjendus 7.

39 — Põhjendusest 8 järeldub, et ei ole.

tarbijale edastatud teabel (enne lepingu sõlmimist), tarbija poolt lepingu sõlmimise ajal müüjale edastatud teabel, üldisel eeldusel kauba kasutamiseviiside kohta ning müüja, tootja või tema esindaja avalikel teadaannetel. Lisaks on just müüa tihti see, kes valib tarbijale tarnitava konkreetse kauba (ehkki see ei ole alati nii). Tarbija on seega tihti nõrgemas positsioonis hindamaks, kas ja millisel määral kaup ei vasta sellele, mida ta võis mõistlikult eeldada.

67. Igal juhul ei tõusetu käesolevas asjas küsimus *ex officio* kontrollimisest seoses direktiivi 1999/44 sättega, mis käsitleb lepingu täitmist. Samuti ei puuduta see küsimus sätet, mis reguleerib parandusmeetmeid mittevastavuse korral (artikkel 3), ega müüja vastutuse tuvastamisel ja nimetatud parandusmeetmete kohaldamisel kehtivaid tähtaegu ja tõendamiseeskirju (artikkel 5, mida käsitletakse küsimustes 5 ja 6).⁴⁰ See küsimus tõusetub hoopis seoses sellele eelneva teemaga, milleks on direktiivi 1999/44 kohaldamisala. Kui liidu õigus nõuab, et eelotsust taotleval kohus kontrolliks omal algatusel, kas F. Faber on tarbija, ning nimetatud kohus leiab, et see on nii, siis on selge, et nii F. Faber kui ka Hazet tuginesid siseriiklikule õigusele, millega rakendati direktiiv 1999/44. Siseriiklik kohus peaks seejärel otsustama, kas nt BW artikli 7:23 lõike 1 viimane lause kohaldub ning jaatava vastuse korral tõlgendama seda sätet kooskõlas direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikega 2. Seevastu käesoleva asja asjaoludel ei tõusetu küsimus artikli 5 lõike 2 *ex officio* kontrollimisest. Seega ei ole minu meelest võimalik vastata eelotsust taotleva kohtu küsimustele, otsustades kõigepealt kas konkreetset sätet tuleks *ex officio* kohaldada, ning kasutades tulemust otsustamiseks, kas sellest tulenevalt tuleks või ei tuleks direktiivi 1999/44 kohaldamisala samuti *ex officio* kaaluda.⁴¹

68. Seega tõusetub küsimus *ex officio* kontrollimisest siin üldisemal ja abstraktsemal tasandil.

69. Minu meelest tuleks küsimusele 1 vastata, et olukorras, kus ostja on algatanud kahju hüvitamise menetluse müüja vastu siseriikliku õiguse sätete alusel, mida kohaldatakse muu hulgas ka tarbijalepingutele, ent ei ole konkreetselt väitnud, et ta on tarbija, siis ei või siseriikliku menetlusõiguse norm keelata siseriiklikul kohtul kontrollida, kas see isik on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses, ning seejärel kohaldada siseriiklikku tarbijakaitseõigust, tõlgendades seda kooskõlas direktiiviga 1999/44. Tõhususe põhimõtte nõuab, et selline siseriikliku menetlusõiguse norm jäetakse kohaldamata, et siseriiklikul kohtul oleks võimalik kontrollida omal algatusel, kas selline ostja nagu F. Faber on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses.

70. See on nii, kuna seadusandja on otsustanud tagada tarbijate kaitstuse kõrge taseme, sest nad on tavaliselt lepingulistest suhetes müüjaga nõrgemas positsioonis. Nii tagab direktiiv 1999/44 tarbijate kaitstuse kõrge taseme⁴² kõikidele füüsilistele isikutele, kes vastavad määratlusele selle direktiivi artikli 1 lõike 2 punktis a.⁴³ Sellest aluspõhjusest lähtudes on seadusandja kehtestanud rea eeskirju, mis konkreetse vastupidise sätte puudumisel näevad ette kaitstuse minimaalse taseme, mida liikmesriigid ning tarbijalepingute pooled peavad austama. Seega kehtib kaitstuse kohustuslik tase. Järelikult on mõistlik, et kehtiks avalikku huvi kaitsev säte, mis kohustab siseriiklikul kohtul kontrollida, kas ostja poolt seoses kauba ostmisega algatatud menetluses kuulub hageja direktiivi 1999/44 (ja teiste tarbijakaitse direktiivide) kohaldamisalasse⁴⁴, kuna selline kaitse tugevdab selle direktiivi täielikku õigusmõju ja minimeerib riski, et ostja kaitstuse tase oleks tema õiguslike teadmiste vähesuse tõttu madalam kui on tagatud liidu õigusega.⁴⁵

40 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 80–90.

41 — Võrdle nt kaalutlemise järjekorda kohtuotsuses VB Pénzügyi Lízing, EU:C:2010:659, punkt 49.

42 — Vt kohtuotsus Duarte Hueros, EU:C:2013:637, punkt 25.

43 — Minu arvates kehtib see kohustus olenemata artiklist 9, mille kohaselt liikmesriigid peavad võtma asjakohaseid meetmeid teavitamiseks tarbijat direktiivi 1999/44 ülevõtmist käsitlevatest siseriiklikest õigusaktidest ning ergutavad vajaduse korral kutseorganisatsioone teavitama tarbijaid nende õigustest, ning asjaolust, et leping ja muud konkreetse asja faktilised asjaolud võivad anda tarbijale teavet tema õiguste kohta, eriti kui siseriiklik ja/või liidu õigus nõuavad, et selline teave tuleb lepingus ära tuua või edastada tarbijale enne lepingu sõlmimist.

44 — Olen nõus, et sellel positsioonil võib olla mõju liidu õiguse teistes osades, mis samamoodi selgelt kaitsevad lepingulise suhte nõrgemat poolt tugevama poole või ametiasutuse vastu. Selle ilmsiks näiteks on liidu õigus, mis kaitseb töötajaid mõlemat liiki suhetes.

45 — Vt ebaõiglasi lepingutingimusi käsitlevate üksikute sätete kontekstis kohtuotsus Océano Grupo Editorial ja Salvat Editores, EU:C:2000:346, punkt 26. Muudes kontekstides vt kohtuotsus Mostaza Claro, C-168/05, EU:C:2006:675, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika, ning kohtuotsus Rampion ja Godard, C-429/05, EU:C:2007:575, punkt 65.

71. Ent see nõue ei eelda automaatselt, et siseriiklik kohus peab omal algatusel eraldi kontrollima direktiivi 1999/44 kõiki sätteid. Iga üksiku sätte osas peab selle nõude olemasolu otsustama juhtumipõhiselt Euroopa Kohus. See on eriti nii seetõttu, et tarbija kaitstuse tase võib erineda sõltuvalt asjaomastest sätetest ning tarbija võib sõnaselgelt otsustada *mitte* kasutada oma õigust ega muul viisil tugineda konkreetsele sättele.⁴⁶ Lisaks ei saa välistada, et (võib-olla erandlikult) üksikud sätted võivad kaitsta müüjat ja mitte tarbijat.⁴⁷

72. Minu järeldus ei sõltu sellest, kas tarbija saab õigusabi või mitte (mida käsitleb küsimus 7). Selline asjaolu ei saa muuta liidu õiguse tähendust ega tõhususe ja võrdvärsuse põhimõtete kohaldamisala. Ehkki isiku teadlikkus oma staatusest ja õigustest tarbijana peaks (loodetavasti) advokaadi abil paranema, ei või pelk fakt, et tarbija saab õigusabi, olla määravaks või eelduslikuks aluseks sellisele teadlikkusele.⁴⁸

73. Lisaks kehtivad nõude suhtes kontrollida *ex officio* direktiivi 1999/44 kohaldamisala needsamad tingimused, mille Euroopa Kohus on määratlenud seoses teiste tarbijakaitse direktiividega (küsimuste 2 ja 3 probleemiasetus). Nii peavad siseriikliku kohtu käsutuses olema selle ülesande täitmiseks vajalikud õiguslikud ja faktilised asjaolud,⁴⁹ kuna need elemendid on juba asja toimikus olemas või siis saab siseriiklik kohus need hankida kooskõlas siseriikliku menetlusõigusega. Siseriiklik kohus ei või väljuda poolte määratletud vaidluse piiridest. Sama *ex officio* kontrollimise kohustus ning samad tingimused kehtivad ka apellatsioonimenetluses, kus 1) vähemalt üks pool on tuginenud siseriikliku õiguse sätetele, mis (vähemalt osaliselt) rakendavad direktiivi 1999/44, ning 2) olenevalt sellest, kas üks pooltest on (või ei ole) tarbija, võib (või ei või) ta kasutada neist sätetest tulenevat kõrgendatud kaitset.

74. Kui Euroopa Kohus ei nõustu minu järeldusega, siis kas võrdvärsuse põhimõte ei nõua ikkagi siseriiklikult kohtult selle kontrollimist, kas F. Faber oli tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses?

75. Minu arusaamise kohaselt kohalduvad kõnealused Madalmaade menetlusnormid olenemata sellest, kas tarbija tugineb oma avalduses liidu või siseriiklikule õigusele.

76. Võrdvärsuse põhimõte puudutab ka küsimust 4, milles viidatakse direktiivi 1999/44 artiklile 5. Ent minu meelest on siseriikliku õiguse säte, millega on üle võetud artikli 5 lõige 2 (nimelt artikli 7:23 lõige 1) eelotsust taotlevas kohtus arutlusele. Seega ei teki küsimust artikli 5 lõike 2 *ex officio* kontrollimisest. Selle asemel peab eelotsust taotlev kohus tõlgendama siseriiklikku õigust kooskõlas artikliga 5.⁵⁰

77. Ent kui eelotsust taotlev kohus leiab, et F. Faber on tarbija *ja* ta järgis artikli 7:23 lõiget 1, siis tekib küsimus, kas nimetatud kohus peab *ex officio* kohaldama BW artikli 7:18 lõikes 2 sätestatud tõendamiskohustuse reeglit, millega on Madalmaade õigusse üle võetud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 3. Küsimust 4 tuleb käsitleda ainult selles kontekstis.

78. Artikli 5 lõikes 3 sätestatud tõendamiskohustuse reeglit kohaldatakse juhul, kui on vaja tuvastada, kas müüja on või ei ole vastutav mittevastavuse eest. Kui esimese astme kohus ei ole asjaomaseid faktilisi asjaolusid tuvastanud (kuna ta on nt asunud seisukohale, et tarbija on hilineanud teatamise tõttu kaotanud õiguse sellist nõuet esitada), siis näib mulle ebatõenäoline, et asja apellatsioonkaebust arutaval apellatsioonikohtul oleks võimalik seda reeglit kohaldada. Ma ei tea, kas seda keerdsõlme on

46 — Vt nt seoses direktiivi 93/13 artikliga 6 kohtuotsus Jörös, EU:C:2013:340, punkt 41 ja seal viidatud kohtupraktika, ning kohtuotsus Asbeek Brusse ja de Man Garabito, C-488/11, EU:C:2013:341, punkt 49.

47 — Loomulikult võib see nii olla direktiivi 1999/44 artikli 5 üksikute elementide puhul, mida ma käsitlesin seoses küsimustega 5 ja 6.

48 — Vt ka kohtuotsus Rampion ja Godard, EU:C:2007:575, punkt 65.

49 — Vt nt kohtuotsus Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika.

50 — Vt direktiivi 1999/44 põhjendused 22 ja 24 ning artikkel 8.

võimalik siseriikliku menetlusõiguse alusel lahendada (nt saates asja täiendavate faktiliste asjaolude väljaselgitamiseks tagasi esimese astme kohtusse). Seetõttu on mul teavad kahtlused selle osas, kas direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikes 3 sisalduva reegli *ex officio* kontrollimise küsimus on eelotsust taotlevale kohtule asjakohane F. Faberi apellatsioonkaebuse lahendamiseks.

79. Olenemata sellest, et käesolevas menetluses ei saa Euroopa Kohus otsustada, mis on Madalmaade avalikku huvi kaitsvad sätted, saab ta vastata küsimusele 4 (ning samuti küsimusele 6), andes juhiseid direktiivi 1999/44 artikli 5 lõike 3 tõlgendamise kohta. See säte annab tarbijale kohustusliku kaitse, pöörates osaliselt ümber tõendamiskohustuse, et parandada sellega tingimusi, mille kohaselt tarbija saab kasutada oma direktiivist 1999/44 tulenevaid õigusi ning eelkõige parandusmeetmeid müüja vastutuse korral. Ei liikmesriigid ega tarbijalepingu pooled või sätestada rangemat kohustust.⁵¹ Tõendamiskohustust on tarbijate kasuks muudetud, kuna nad on tavaliselt müüja suhtes kaupa ja selle tarnimiseaegset seisundit puudutava teabe osas nõrgas positsioonis. Kui tõendamiskohustus ei oleks (vähemalt) osaliselt ümber pööratud, oleks tarbija õiguste kaitse selles valdkonnas, mis on põhiliseks vaidluste allikaks müüjaga, tõsiselt kahjustatud.⁵² Seega näib mulle, et tõhususe põhimõtte nõuab artikli 5 lõike 3 *ex officio* kohaldamist, kui siseriikliku kohtu käsutuses on piisavad õiguslikud ja faktilised elemendid ning ta ei välju poolte määratletud vaidluse piiridest. Sedavõrd kui artikli 5 lõiget 3 iseloomustavad samasugused tunnused nagu siseriikliku õiguse avalikku huvi kaitsvaid sätteid, võib ka võrdvärsuse põhimõttest tuleneda nõue, et selline siseriiklik kohus nagu põhikohtuasjas kohaldaks omal algatusel siseriikliku õiguse normi, millega on üle võetud artikli 5 lõige 3.

Küsimus 5

80. Madalmaad on kasutanud direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikes 2 sätestatud võimalust kehtestada tarbija teavitamiskohustused.⁵³ Küsimuses 5 küsib eelotsust taotlev kohus, kuidas tuvastada, et tarbija on need nõuded täitnud.

81. Minu meelest reguleerivad seda siseriiklikus õiguses tõendeid käsitlevad normid. Kui siseriiklik õigus näeb ette vähemalt kahekuulise teavitamisaja, ei sisalda artiklist 5 tulenevate kohustuste sisu muutvaid norme ning on ka muus osas kooskõlas võrdvärsuse ja tõhususe põhimõtetega, siis direktiiv 1999/44 ei piira liikmesriikide pädevust kehtestada ja rakendada selliseid tõendamiseeskirju, mida nad peavad kohasteks.

82. Nii näiteks ei kirjuta artikli 5 lõige 2 ette, kuidas tarbija peab müüjat teavitama. See säte ei keela ega nõua seda, et müüjat teavitatakse pigem kirjalikult kui suuliselt. Ent kuna sellise teabe esitamine on eelduseks direktiiviga 1999/44 tagatud õiguste kasutamisele, ei või siseriiklik õigus minu meelest kehtestada tingimusi, mis muudavad tarbijale võimatuks või ülemäära raskeks tõendada, et ta teavitas müüjat kohasel viisil ja õigeaegselt artikli 5 lõike 2 tähenduses. See tuleneb samuti tõhususe põhimõttest.

83. Samamoodi ei või siseriiklik õigus ette näha tõendamisreegleid, mis on vastuolus artikli 5 lõikes 2 sätestatud kohustuse sisuga ning teiste artikli 5 osadega. Nii ei või liikmesriik minu arvates nõuda, et müüjale lepingule mittevastavusest teatamise ajal tarbija ühtlasi tõendaks mittevastavuse olemasolu. Seda tõlgendust kinnitab artikli 5 lõigete 2 ja 3 sõnastuse võrdlus. Müüja *teavitamine* mittevastavuse avastamisest (artikli 5 lõige 2) ei ole sama asi kui artikli 5 lõikes 3 olev viide selle mittevastavuse *tõendamisele*.⁵⁴ Tarbija teavitab müüjat lepingule mittevastavusest, et tal oleks võimalik kasutada oma õigusi, mis tulenevad direktiivist 1999/44. Nendeks ei ole mitte ainult õigus parandusmeetmete vastavalt artikli 3 lõikele 3, vaid ka õigus tugineda artikli 5 lõikes 3 sätestatud tähtaegadele ja

51 — Vt direktiivi 1999/44 põhjendus 22 ning artikli 8 lõige 2.

52 — Vt direktiivi 1999/44 põhjendus 6.

53 — Vt käesoleva ettepaneku punktid 19–23.

54 — Samasugune eristus näib olevat tehtud ka direktiivi 1999/44 artikli 5 teistes keeleversioonides.

töendamisreeglitele. Müüja teavitamine (kui see on nõutav) ei saa loogiliselt toimuda *pärast* viimati nimetatud sätetes sisalduvate õiguste kasutamist või neile tuginemist. Teavitamine peab toimuma enne, kui tarbija otsustab nõuda parandusmeetmeid ning sellega seoses esitab vajalikud tõendid müüja vastutuse tuvastamiseks. Algses ettepanekus direktiivi 1999/44 kohta selgitas komisjon (praeguses) artikli 5 lõikes 2 sätestatud nõuet sellega, et see „tugevdab õiguskindlust ning kannustab ostjat olema hoolikas ja võtma arvesse müüja huve”.⁵⁵

84. Minu arvates tähendab see seda, et artikli 5 lõikes 2 sätestatud nõue on täidetud, kui tarbija teavitab müüjat sellisel viisil, et viimane oleks teadlik *võimalikust* lepingule mittevastavusest ja järelikult ka oma võimalikust vastutusest. Müüjale antavas teabes peab tarbija identifitseerima asjaomase kauba ja müügitehingu. Ta peab seostama selle kauba müüjaga. Ilma selle teabeta ei ole müüjal võimalik teada, millise kaubaga seoses võib tal vastutus tekkida. Esitatud teabes tuleb samuti ära märkida asjaolud, mille tõttu tarbija müüjale mittevastavusest teatas. Võivad eksisteerida erinevad põhjused, miks tarbija võib leida, et talle tarnitud kaup ei olnud tarne ajal või mõnel hilisemal ajahetkel selline, nagu ta võis mõistlikult eeldada, võttes aluseks selle kauba kirjelduse müügilepingus ja võimaliku müüjalt saadud või mujalt kättesaadava teabe. Ent selles etapis ei pea tarbija *töendama* mittevastavuse olemasolu ja selle võimalikku põhjust.

85. Akti ettevalmistavad materjalid kinnitavad seda tõlgendust. Algses komisjoni ettepanekus oli artikli 5 lõike 2 esimese lõigu lõpus kasutatud fraasi „[...] alates lepingule mittevastavuse avastamise kuupäevast või päevast, mil ta oleks pidanud selle mõistlikult avastama” praeguse sõnastuse „[...] alates lepingule mittevastavuse avastamise kuupäevast” asemel. Ettepaneku seletuskirja kohaselt oli selle lause eesmärgiks panna „tarbija tavalise hoolikusega kontrollima kaupa pärast selle kättesaamist”. Ent see ei „kehtestanud ranget kohustust viia läbi kauba üksikasjalik ülevaatus või test, et hinnata selle omadusi või toimivust”.⁵⁶

Küsimus 6

86. Küsimuses 6 küsib eelotsust taotlej kohus sisuliselt juhiseid direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikest 3 tuleneva töendamiskohustuse kohta. Kui liikmesriik nõuab tarbijalt vastavalt artikli 5 lõikele 2 müüja teavitamist, on see küsimus asjakohane ainult siis, kui tarbija tegi seda kohasel viisil ja õigeaegselt ning soovib seejärel kasutada direktiivi 1999/44 artiklis 3 sätestatud parandusmeetmeid. Artikli 5 lõikes 3 sätestatud eeldus kehtib, välja arvatud juhul, kui see eeldus ei ole kooskõlas kauba laadi või lepingule mittevastavuse laadiga. Ent eelotsust taotlej kohus ei ole küsinud juhiseid selle erandi kohta ning seetõttu ma seda ei käsitle.

87. Artikli 5 lõige 3 pöörab töendamiskohustuse osaliselt ümber tarbija kasuks, kes *ei* pea teatava aja jooksul töendama, et mittevastavus esines juba kauba üleandmise ajal. Seega peab tarbija ikkagi ära näitama ning vajaduse korral töendama, et üleantud kauba omadused, toimivus või sobivus ei vasta kauba kasutuseesmärgi arvestades sellele, mida tarbija võib põhjendatult eeldada lepingu ning artikli 2 lõikes 2 loetletud teabe alusel. Näidata tuleb vastavuse puudumist ja mitte selle põhjust. Seega ei ole käesolevas asjas sellise tarbija puhul nagu F. Faber piisav, kui ta tõendab ainult põlengu toimumist. Pigem peab ta ära näitama, miks ta leiab põlengu tõttu, et talle üle antud auto ei vastanud sellisele autole, mille ta lepingu ja muu asjakohase teabe alusel eeldas saavat. Sellistel asjaoludel nagu käesolevas asjas võib olla piisav, kui F. Faber tõendab, et asjaomane toode ei täida enam (korralikult) ülesannet, milleks see osteti (kuivõrd ta ei saa enam selle autoga sõita), ilma et talt nõutaks selle töendamist, mis põlengu põhjustas.⁵⁷

55 — KOM(95) 520 lõplik, viidatud 28. joonealuses märkuses, punkt 14.

56 — KOM(95) 520 lõplik, viidatud 28. joonealuses märkuses, punkt 14.

57 — Nagu üks kohtunik seda kohtuliku uurimise käigus väljendas: oma kasutuseesmärgile vastav auto iseenesest põlema ei sütti.

88. Ent tarbija ei pea väitma ega vajaduse korral tõendama, et mittevastavuse on põhjustanud müüja (mis eeldaks selle uurimist, millises seisundis oli vastav kaup enne tarbijale üleandmist). Selline nõue muudaks artikli 5 lõikes 3 sätestatud reegli täiesti kasutuks. Lisaks ei ole müüja vastutus direktiivi 1999/44 alusel süüline vastutus. See tuleneb ka artiklist 4, mis annab müüjale õiguse saada hüvitust *tootjalt*, kelle tegevus või tegevusetus mittevastavuse põhjustas. Lisaks oleks sellise tõendamiskohustuse panemine tarbijale ebapraktiline, kuna on mõistlik eeldada, et põhimõtteliselt on müüjal rohkem (üksikasjalikku) teavet asjaomase kauba ja selle seisundi kohta üleandmise ajal. Tarbijalt ei saa nõuda talle kättesaamatute tõendite esitamist.⁵⁸ Samuti oleks see vastuolus kogu artikli 5 lõikes 3 sätestatud vaidlustatava eelduse eesmärgiga ning direktiivi 1999/44 üldiste eesmärkidega.

89. Direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikes 3 ja põhjenduses 8 kasutatud sõnastusest nähtub, et tõendamiskohustus läheb seejärel üle müüjale, kes peab oma vastutuse vältimiseks tõendama, et mittevastavust ei olnud üleandmise ajal⁵⁹, või muul viisil vaidlustama tarbija väited ja tõendid. Ta saab seda teha näiteks tõendades, et puudus tuleneb tegevusest või tegevusetusest, mis leidis aset pärast kauba üleandmist või on põhjustatud teguri poolt, mille eest müüja ei vastuta. Ainult sellel hilisemal etapil sõltub tarbija nõude edukus tema poolt mittevastavuse põhjuse tõendamisest.

90. Lõpetuseks tuleb märkida, et artikli 5 lõikes 3 määratakse kindlaks, kes peab mida tõendama ja mis järjekorras. Ent selles ei kirjutata ette, kuidas tõendada nõutavaid elemente. Minu meelest on siin liidu eeskirjade puudumisel tegemist siseriikliku tõendeid käsitleva menetlusõiguse küsimusega, mille puhul tuleb käesolevas kontekstis muidugi austada võrdväarsuse ja tõhususe põhimõtteid.⁶⁰

Ettepanek

91. Kõikidest esitatud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata *Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden* eelotsusetaotlusele järgmiselt:

Olukorras, kus ostja on algatanud kahju hüvitamise menetluse müüja vastu siseriikliku õiguse sätete alusel, mida kohaldatakse muu hulgas ka tarbijalepingutele, ent ei ole konkreetselt väitnud, et ta on tarbija, ei või siseriikliku menetlusõiguse norm keelata siseriiklikul kohtul kontrollida, kas see isik on tarbija Euroopa Parlamendi ja nõukogu 25. mai 1999. aasta direktiivi 1999/44/EÜ (tarbekaupade müügi ja nendega seotud garantiide teatavate aspektide kohta) tähenduses, ning seejärel kohaldada siseriiklikku tarbijakaitseõigust, tõlgendades seda kooskõlas direktiiviga 1999/44. Tõhususe põhimõte nõuab, et selline siseriikliku menetlusõiguse norm jäetaks kohaldamata, et siseriiklikul kohtul oleks võimalik kontrollida omal algatusel, kas selline ostja nagu F. Faber on tarbija direktiivi 1999/44 tähenduses. Ent selle nõude suhtes kehtib tingimus, et siseriikliku kohtu käsutuses peavad olema selle ülesande täitmiseks vajalikud õiguslikud ja faktilised asjaolud, kuna need elemendid on juba asja toimikus olemas või siis saab siseriiklik kohus need hankida kooskõlas siseriikliku menetlusõigusega. Siseriiklik kohus ei või väljuda poolte määratletud vaidluse piiridest. Sama *ex officio* kontrollimise kohustus ning samad tingimused kehtivad ka apellatsioonimenetluses, kus 1) vähemalt üks pool on tuginenud siseriikliku õiguse sätetele, mis (vähemalt osaliselt) rakendavad direktiivi 1999/44, ning 2) olenevalt sellest, kas üks pooltest on (või ei ole) tarbija, võib (või ei või) ta kasutada neist sätetest tulenevat kõrgendatud kaitset. Seda järeldust ei muuda asjaolu, et tarbijat abistas advokaat.

Tõhususe põhimõte nõuab artikli 5 lõike 3 *ex officio* kontrollimist, kui siseriikliku kohtu käsutuses on piisavad õiguslikud ja faktilised elemendid ning ta ei välju poolte määratletud vaidluse piiridest. Sedavõrd kui artikli 5 lõiget 3 iseloomustavad samasugused tunnused nagu siseriikliku õiguse avalikku

58 — Vt ka nt tarbijakrediidi kontekstis kohtujurist Wahli ettepanek, kohtuasi CA Consumer Finance (C-449/13, EU:C:2014:2213), punkt 37.

59 — See oli ka komisjoni kavatsus ettepaneku tegemisel selle sätte kohta: vt eespool 28. joonealuses märkuses viidatud KOM(95) 520 lõplik, punkt 12.

60 — Vt nt kohtuotsus Arcor, C-55/06, EU:C:2008:244, punkt 191 ja seal viidatud kohtupraktika.

huvi kaitsvaid sätteid, võib ka võrdväarsuse põhimõttest tuleneda nõue, et selline siseriiklik kohus nagu põhikohtuasjas kohaldaks omal algatusel siseriikliku õiguse normi, millega on üle võetud artikli 5 lõige 3.

Direktiiv 1999/44 ei piira liikmesriikide pädevust kehtestada ja rakendada tõendamiseeskirju, mis hõlmavad direktiivi 1999/44 artikli 5 lõikest 2 tulenevat tarbija kohustust teavitada müüjat lepingule mittevastavusest, kui siseriiklik õigus 1) näeb ette vähemalt kahekuulise teatamisaja, 2) ei sisalda direktiivi 1999/44 artiklist 5 tulenevate kohustuste sisu muutvaid norme ning 3) kohaldatavad normid ei ole muus osas vähem soodsad kui siseriiklikke hagnosisid reguleerivad normid ega ole sõnastatud viisil, mis muudab praktikas võimatuks või ülemäära raskeks liidu õigusega antud õiguste kasutamise.

Direktiivi 1999/44 artikli 5 lõige 3 pöörab tõendamiskohustuse osaliselt ümber tarbija kasuks, kes *ei* pea teatava aja jooksul tõendama, et lepingule mittevastavus eksisteeris juba kauba üleandmise ajal. Seega peab tarbija ikkagi ära näitama, et üleantud kaup ei vasta sellele, mida ta võis põhjendatult eeldada lepingu ning artikli 2 lõikes 2 loetletud teabe alusel. Ent tarbija ei pea tõendama, et lepingule mittevastavuse on põhjustanud müüja.