

# **ERAÕIGUS**

## **II osa**

**Abimaterjal kohtunike ja prokuröride järelkoolituse  
eraõiguse õppegrupile**

**Tallinn 2001**

**Notar prof. dr. iur Günter Brambring  
Köln**

**Asjaõigus. Vallasasjaõigus**

**Tõlge: Virve Tamm  
Juriidiline toimetaja: Kaupo Paal**

## Ülevaade asjaõiguslikest nõuetest

### I Väljaandmisnõuded

#### 1. Ülevaade asjaõigusseadusest tulenevatest väljaandmisnõuetest

##### *a) Nõue asja ebaseaduslikust valdusest väljaandmiseks (vindikatsiooninõue, § 80)*

Nõude võib esitada (tegelik) omanik ebaseadusliku valdaja vastu ning see on suunatud asja väljaandmisele ebaseaduslikust valdusest.

Asjad on kehalised esemed (§ 7).

Paragrahv 8 eristab vallas- ja kinnisasju .

Kinnisasi on maatükk koos selle oluliste osadega (§-d 8 ja 16). Asi, mis ei ole vallasasi, on kinnisasi.

Asi ja selle olulised osad ei saa olla erinevate õiguste ja kohustuste esemeks, kui seadus ei sätesta teisiti (§ 15 lõige 2). Seadus sätestab teisiti näiteks hoonestusõiguse jaoks – hoonestusõiguse alusel püstitatud ehitise ei ole kinnisasja oluline osa, § 16 lõige 2.

Kinnisasja ja ehitise oluliste osade kohta vt §-d 16, 17.

##### *Nõude skeem:*

- a) hageja on omanik. Ta peab tõendama, et on saanud omandi seaduslikul teel;
- b) kostja on valdaja, st see, kes teostab asja üle tegelikku võimu;
- c) hageja peab vajadusel tõendama, et kostja valdab tema asja (§ 82);
- d) valdaja peab tõendama, et hageja ei ole omanik või et omandiõigus kuulub valdajale või et tema valdus on seaduslik. Ta valdab asja seaduslikult asjaõiguse või muu õiguse alusel, mille järgi ta võib teostada asja üle valdust (§ 83).

(Üksikasjade kohta vt “vindikatsiooninõude” osa).

##### *b) Valdaja asja väljaandmisele suunatud nõue ebaseadusliku (omavolilise) valdaja vastu (valduse taastamine), § 45.*

Tegu on asjaõigusliku nõudega, mis võib konkureerida võlaõigusliku nõudega.

*Nõude skeem* §-st 45 tuleneva valduse taastamise nõude korral:

- a) hageja on õiguspärane valdaja (kui omanik või asjaõigusliku või võlaõigusliku õiguse alusel);
- b) hageja ei tohi olla kostja või selle õigusjärglase suhtes omavoliline valdaja ühe aasta jooksul enne valduse äravõtmist (§ 45 lõige 2);
- c) kostja on see, kes teostab asja üle tegelikku võimu. Ta on saanud valduse omavoliga, st ilma valdaja loata või valduse äravõtmisega;
- d) kostja võib nõudele vastu väita üksnes seda, et valduse rikkumine või äravõtmine ei olnud omavoliline ja tal oli selleks õigus (§ 46). Ülejäänud vastuväited on välistatud. Tõendamiskoormis vastuväidete suhtes lasub kostjal;
- e) paragrahvist 45 tulenev nõue lõpeb aasta möödumisel keelatud omavoli teostamisest, § 48.

(Edasised üksikasjad “valduse kaitse” osas).

c) Nõue kinnistusraamatu kande parandamiseks, § 65, 66

Paragrahvist 65 ja 66 tulenevad kinnistusraamatu kande parandamisele (ebaõige kande tõttu või asjaõiguse lõpetamise järel) suunatud nõuded on modifitseeritud väljaandmisnõuded, mis võivad tekkida lisaks § 80 ja 45 nimetatud nõuetele.

**Näide:** Omanik E annab kinnisasja ja sellel asuva maja omandi üle B-le tühise asjaõiguslepingu (§ 120) alusel, B kantakse uue omanikuna kinnistusraamatusse. B kolis majja sisse. Siin on E hagi suunatud asja väljaandmisele ebaseaduslikust valdusest ja tema uuesti kinnistusraamatusse kandmisele.

d) Omaniku väljaandmisnõue ja kustutamisenõue pärast valdust õigustava asjaõiguse lõpetamist

- 1) Valduseõiguse annavad § 5 lõige 1 järgi järgmised asjaõigused:
  - a) **reaalservituut**, mille korral on valitseva kinnisasja igakordne omanik õigustatud kasutama teenivat kinnisasja teatud viisil (§ 172 lõige 1) ja isiklik kasutusõigus (§ 225);
  - b) **kasutusvaldus**, mis annab õigustatule esmajoones õiguse kasutada kasutusvalduse eset, seega teostada valdust, § 201 (ka isiklik kasutusõigus, § 225);
  - c) **hoonestusõigus**, mille alusel kuulub õigustatule õigus omada kinnisasjal sellega püsivalt ühendatud ehitist ja kasutada ehitist ja kinnisasja osa, millel asub ehitis või osa, mis on ehitise kasutamiseks vajalik, seega tekib valdusõigus, § 241;
  - d) **valdusõigust ei anna** reaalkoormatis, mis on suunatud perioodiliste rahaliste või naturas tehtavate maksete või teatud tegude tegemisele (§ 229) ja ostueesõigus (§ 256); see annab üksnes lisaks õigusele kinnisasja omandamiseks nõude valduse saamiseks;
  - e) seevastu **pandiõigus** (käsipant) annab § 281 järgi pandipidajale valdusõiguse. Käsipant lõpeb koos nõudega, mille tagamiseks see oli seatud (§ 284). Vastavalt § 290 on pandipidaja kohustatud andma asja pärast käsipandi lõppemist pantijale tagasi. Sellele korrespondeerub pantija väljaandmisnõue § 80 järgi. Registerpant on valduseta pandiõigus, mis tekib registreerimisega. Siin annab § 306 pandipidajale müügiõiguse tekkimisel nõude asja väljaandmiseks pantija valdusest müügi eesmärgil. § 306 on erisäte § 80 suhtes;
  - f) **hüpoteek** on valduseta pandiõigus. Paragrahv 333 sätestab, et hüpoteegiga koormatud kinnisasja omanikul on õigus koormatud kinnisasja (piiratud ulatuses) vallata, kasutada ja käsutada.  
Hüpoteek annab hüpoteegipidajale õiguse rahuldada hüpoteegiga tagatud nõue panditud kinnisasja arvel, seega on see mitte väljaandmise, vaid rahaksteigemise nõue.
- 2) (Piiratud) kinnisasjaõigused, mis annavad valdusõiguse, võivad lõppeda:
  - a) omaniku ja õigustatu vahelise lõpetamise kokkuleppega (asjaõiguslik leping), vt § 175-177, kasutusvaldusest loobumisega (§ 205), hoonestusõiguse korral ennetähtaegse lõpetamise kokkuleppega (§ 244) ja omanikule langemisega (§ 244<sup>1</sup>);
  - b) asjaõigus lõpeb, kui õigustatu saab kinnisasja omanikuks (servituut: § 174 lõige 2, kasutusvaldus: § 205 punkt 2, hoonestusõigus: § 245 lõige 1);
  - c) kinnisasjaõigused lõpevad kinnistusraamatu kande kustutamise (servituut: § 174, kasutusvaldus: § 206, hoonestusõigus: § 242);

- d) kasutusvaldus lõpeb kasutusvaldaja surmaga, § 210 (juriidilise isiku korral 100 aasta möödumisel kasutusvalduse tekkest). Omanik võib nõuda kasutusvalduse lõpetamist § 212 järgi;
  - e) hoonestusõigus lõpeb kokkulepitud tähtaja saabumisel (§ 251). Kinnisasja omanik võib nõuda eriliste eelduste korral hoonestusõiguse lõpetamist § 243 järgi (omanikule langemist vt § 244<sup>1</sup>).
- 3) Omanikul on kõikide valdusõigust andvate õiguste lõppemisel õigus nõuda valduse väljaandmist vastavalt §-le 80 ja lisaks sellele õiguse kustutamist kinnistusraamatust § 65 järgi.

2. *Omaniku väljaandmisnõuet § 80 järgi tuleb rangelt eristada kõikidest võlaõiguslikest nõuetest, mis on suunatud omandi ja/või valduse hankimisele.*

*Näited:* vallasasja ostjal on müügilepingust tulenev nõue omandi hankimiseks ja valduse üleandmiseks. Tal ei ole aga nõuet § 80 järgi. Üürnik või asja tasuta kasutaja võib nõuda valduse üleandmist, kuid neil ei ole vindikatsiooninõuet. Kasutusvaldajal on nõue valduse üleandmiseks kasutamise eesmärgil; ta peab hakis viitama §-le 201. Vallasasja kasutusvaldajal on § 202 järgi õigus nõuda asja üleandmist omanikult, seega valduse andmist.

Ka hoonestaja võib asjaõiguslepingu põhjal seadusliku nõudena nõuda kinnisasja valduse üleandmist.

Pandipidajal on § 281 järgi seaduslik nõue panditud asja üleandmiseks.

Kõik nimetatud võlaõiguslikud või asjaõiguslikud nõuded valduse üleandmiseks ei ole samad, mis §-st 80 tulenev nõue.

Seevastu servituudiga õigustatul, kasutusvaldajal, hoonestajal ja pandipidajal on valdusekaitse nõuded piiramata.

3. *Paragrahvist 80 tuleneva asjaõigusliku väljaandmisnõude konkurents võlaõiguslike väljaandmisnõuetega.*

*Näited:* E annab B-le üheks nädalaks kasutada muruniitja, mille B tähtaja möödumisel tagastamata jätab.

E annab B-le üürile korteri. Pärast üürisuhte ülesütlemist või tähtaja möödumist ei vabasta B korterit. Mõlemal juhul ei ole B-l (valdajal) hagi esitamise hetkel valdamisõigust.

Võlaõigusest tulenevate lepinguliste/seaduslike nõuete ja asjaõigusliku väljaandmisnõude (§ 80) vahel on konkurents.

## **II Kõrvaldamis-ja hoidumisenõuded**

Valduse väljaandmise nõue eeldab valduse äravõtmist (§ 45). Omandit ja valdust võib rikkuda või kahjustada ka mitmel muul viisil.

Kõik valdusekaitsenõuded tulenevad valdusest (mitte omandist). Valdaja võib olla omanik, kuid ei pea seda olema.

Valdusekaitse nõude eeldused (possessione nõue, mis tuletatakse valdusest kui sellisest ega eeldata hageja omandiõigust asjale) on:

- a) kolmas isik on ilma valdaja nõusolekuta ja ebaseaduslikult rikkunud valdust. Valduse rikkumiseks loetakse valdaja takistamist tegeliku võimu teostamisel, samuti asja äravõtmise katse või ähvardus, kui on alust karta selle täideviimist (§ 40 lõige 3);
- b) nõude vastaspool – kostja on ka rikkuja pärija või teine õigusjärglane, kes teadis omandamisel oma õiguseelkäija valduse omavolilisusest (tõendamiskoormis on hagejal);
- c) nõue on välistatud, kui hageja valdus on kostja või tema õigusjärglaste suhtes omavoliline ja valdus on saadud ühe aasta jooksul enne rikkumist (§ 44 lõige 2);
- d) valduse kaitse nõue lõpeb ühe aasta möödumisel omavoli teostamisest arvates (§ 48).

1. Valduse kaitse nõue on suunatud esmajoones rikkumise kõrvaldamisele, § 44. Hagi on õigus esitada ka sellel, kes valdab asja reaalosa (§ 49) ja igal kaasvaldajal eraldi (§ 50); nõude võib esitada ka kaudne valdaja (§ 47).

Valdaja vastuväited valduse nõude vastu on piiratud sellega, et ta peab tõendama, et valduse rikkumine või äravõtmine ei olnud omavoliline ja tal oli selleks õigus (§ 46). Tõendamiskoormis lasub kostjal; vastuhagid on lubatavad.

Hagiavaldus võib vastavalt rikkumise viisile sisaldada erinevaid eesmärke:

- a) rikkumise kõrvaldamist;
- b) edasiste rikkumiste ärahoidmist;
- c) rikkumisega tekitatud kahjude hüvitamist (§ 44).

Hageja võib esitada kõik nõuded korraga.

**Näide:** Kinnisasja omanik hoiab oma naabri kinnisasjal ehitusmaterjale ilma naabri nõusolekuta või tema teadmata. Ehitusettevõtja püstitab naabri kinnisasjale kraana. Kinnisasja omanik ja ehitusettevõtja selgitavad naabrile, et neil on selleks õigus, kuna mujal ei ole kraana püstitamiseks ruumi. Kraana püstitamise tõttu eemaldati aiast hekk, lisaks hävisid taimed ühel juurviljapeenral.

Hageja võib § 44 kohaselt nõuda rikkumise kõrvaldamist, edasiste rikkumiste ärahoidmist ja kahju hüvitamist.

2. Valduse kaitse nõudeid laiendatakse omaabi õiguse teel (§ 41). Omaabi on õigus võtta vallasasi ära teolt tabatud või jälitatud omavoli teostajalt (varas) või kinnisasja korral eemaldada omavoli tarvitaja kinnisasjalt ja võtta kinnisasi oma võimu alla tagasi (§ 41). Neid õigusi laiendatakse veelgi §-s 42 – otsimis- ja äravõtmisõiguse võrra. Siin on tegu kohtuvälise valduse kaitsega.

Eelnimetatud nõudeid võib esitada ka asja omanik, ükskõik kas ta on otsene või kaudne valdaja. Kui omanik on andnud kinnisasja rendile kolmandale isikule, võivad valduse kaitse nõude esitada nii omanik kaudse valdajana, kui ka rentnik otsese valdajana.

3. Hoidumisenõue, § 89.

Paragrahv 89 täiendab §-des 80 ja 44 reguleeritud omaniku kaitset ja kaitseb teda rikkumiste vastu, mis ei seisne valduse äravõtmises. See paragrahv annab eelkõige

nõude rikkumise kõrvaldamiseks, kui on alust eeldada rikkumise kordumist. Erinevalt §-st 44 ei saa § 89 alusel nõuda kahju hüvitamist.

Nõude võib esitada üksnes omanik. Rikkumine peab olema õigusvastane, rikkuja süüd ei eeldata.

Hoidumise nõude põhiline kohaldamispiirkond peaks olema kinnisomandi rikkumised.

Lahendi resolutsioon võiks olla järgmine:

“kostjal keelatakse hageja kinnisasjale minek”.

### **III Asjadest tulenevad nõude rahuldamise nõuded**

#### **1. Omandi mõiste**

a) Paragrahv 68 järgi annab omand isikule täieliku võimu asja üle. Omanik võib asja vallata, kasutada ja käsutada ja nõuda kõikidelt nende õiguste rikkumisest hoidumist ja rikkumise tagajärgede kõrvaldamist.

Omand on asjaõigus (omandiõigus), § 5.

Omand on kõige ulatuslikum õigus, mis annab omanikule näiteks õiguse hävitada talle kuuluv vallasasi.

Kinnisasja omanik võib kinnisomandist loobuda, § 126 lõige 1: omand läheb üle riigile (§ 126 lõige 3).

b) Paragrahv 68 lõige 2 sätestab omandi tagatuse, kuna omaniku õigusi *võib piirata üksnes seadusega või teiste isikute õigustega*.

Omaniku õiguste seadusliku piiranguga on alati tegu siis, kui omandi üleandmiseks või koormamiseks on vaja avalik-õiguslikku luba või kehtib seaduslik ostueesõigus, § 257 lõige 1.

Kolmanda isiku kasuks võib olla omand piiratud asjaõigusega või võlaõigusega.

Näiteks kasutusvalduse korral kuulub valdamisõigus kasutusvaldajale, mitte omanikule. Kinnisasja omaniku käsutusõigus on piiratud ostueesõigusega, eelkõige eelmärke sissekandmisega § 63 mõttes. Vastavalt § 63 lõikele 3 on asjaõiguse kasutamine pärast märke kandmist kinnitusraamatusse selles ulatuses tühine, milles see märkega tagatud nõuet kahjustab või piirab. Omandi käsutamise õigus selle rahaksteagemise mõttes on piiratud hüpoteegi korral.

Paragrahv 140 järgi määratakse kinnisomandi kitsendused kas seadusega, kohtuotsusega või tehinguga.

Omandiõiguse tunnustamiseks piisab, kui omanik tõendab, et ta on saanud omandi seaduslikul alusel (§ 81).

c) Kinnisomandi ulatust reguleerivad § 127–139. Vastavalt §-le 136 ulatub kinnisomand maatükiga püsivalt ühendatud ehitisele, välja arvatud juhul, kui see on püstitatud hoonestusõiguse alusel või ei ole maatükiga püsivalt seotud (§ 137).

d) Kinnisomandi kitsendused tulenevad §-st 143 jj. Täiendavatele seaduslikud piirangutele viitavad § 169; siia hulka kuulub ka riigi või kohaliku omavalitsuse ostueesõigus ja § 170. Paragrahv 171 viitab ka sundvõõrandamise võimalusele, mida reguleerib eraldi seadus.

e) Omanikuks võib olla nii füüsiline kui juriidiline isik üksinda, kuid omanikke võib olla ka mitu. Ühine omand võib olla kas kaasomand või ühisomand. Omand on kaasomand, kui see kuulub mitmele isikule mõttelistes osades; ühisomand, kui see kuulub mitmele isikule ühiselt kindlaks määramata osades (§ 70). Mõlema jaoks kehtivad § 71 jj.

## 2. Asjadest tulenevad nõude rahuldamise nõuded

“Rahuldamisnõue” tähendab vallas- või kinnisasja omandi rahakstegemisele suunatud nõuet, kui omanik ei täida võlaõiguslikku raha maksmise või teiste soorituste tegemise kohustust.

a) rahakstegemise õigused selles mõttes on:

- a) reaalkoormatis, § 229,
- b) pandiõigus, § 276,
- aa) käsipant vallasasjale, § 281,
- bb) registerpant vallasasjale § 297 järgi,
- cc) pant intellektuaalsele omandile § 313 järgi,
- dd) väärtpaberite pant § 314,
- c) hüpoteek § 325,

b) rahakstegemine toimub avaliku enampakkumise teel (§ 294 ja 352). Menetlus on reguleeritud täitemenetluse seadustikus.

## V Muud asjaõiguslikud nõuded

Asjaõiguslikud nõuded on *eranditult* need nõuded, mille nõude alus tuleneb asjaõigusest. Nende eripäraks on kehtivus igaihe suhtes. Seevastu tekitavad *võlaõiguslikud* nõuded eranditult tagajärgi võlausaldaja ja võlgniku vahel.

1. Asjaõiguslikud nõuded on eelkõige:

- a) valduse kaitse nõue § 44 ja 45 järgi;
- b) kinnitusraamatu kande parandamise nõue, seega ebaõige kande muutmise või kustutamise nõue, § 65 ja 66;
- c) nõue asja väljaandmiseks ebaseaduslikust valdusest, § 80;
- d) omaniku nõue valduse rikkumise kõrvaldamiseks ja edasiseks ärahoidmiseks (§ 89);
- e) reaalservituudist tulenev asja teatud viisil kasutamise nõue, § 172;
- f) kasutusvaldaja nõue kasutusvalduse eseme kasutamiseks ja selle viljade saamiseks, § 201 ja 214;
- g) reaalkoormatise alusel õigustatud isiku nõue perioodiliste rahaliste või naturas väljendatud maksete tasumiseks või teatud tegude tegemiseks, § 229;
- h) hoonestaja nõue omada kinnisasjal sellega püsivalt ühendatud ehitist ning kasutada maapinda, § 241;
- i) ostueesõigust omava isiku nõue astuda kinnisasja müügi korral omandaja asemele, § 256;
- j) pandipidaja nõue pandiga tagatud nõude rahuldamisele panditud vara arvel, § 276;



k) hüpoteegipidaja nõue hüpoteegiga tagatud nõude rahuldamisele panditud kinnisasja arvel, § 325.

2. Asjaõiguslikud nõuded kehtivad igauhe suhtes. Piiratud kinnisasjaõigusi võib seega maksma panna ka omaniku õigusjärglase suhtes.

*Näide:* reaalservituudiga (teeservituut), kasutusvaldusega ja hüpoteegiga koormatud kinnisasja omanik annab kinnisasja omandi üle omandajale. Kõik eelnimetatud õigused on kinnistusraamatusse kantud. Omandaja väidab pärast omandi ülekandmist teeservituudi kasutajale, kasutusvaldajale ja hüpoteegipidajale, et ta ei teadnud lepingu sõlmisel nendest õigustest midagi ja ka notar ei olnud kinnistusraamatuga tutvunud. Eelkõige ei olnud ta aga omanikuga kokku leppinud, et ta võtaks üle asjaõiguste alusteks olevad kohustused.

Õige on see, et omandajal ei ole võlaõiguslike kohustusi asjaõiguslikult õigustatud isikute suhtes, eelkõige ei ole ta kohustatud tasuma hüpoteegiga tagatud nõuet. Õige on aga ka see, et kasutuse või rahakstegemise õigust võidakse ka tema suhtes maksma panna. Hüpoteegipidaja võib juhul, kui tema võlgnik (= eelmine omanik) ei tasu tagatud nõuet, nõuda kinnisasja rahakstegemist.

3. Vallasasja omandi üleminekul võivad seevastu kolmandate isikute õigused § 116 järgi lõppeda ka siis, kui need olid tekkinud enne omandi üleminekut.

## VI Asjaõiguslike nõuete kontrollimine

Kontrollimise osas tuleb kõigepealt lähtuda põhimõttest, et asjaõiguslikud nõuded võivad konkureerida *võlaõiguslike* nõuetega.

1. Saksa õiguses võivad asjaõiguslike nõuete kõrval tekkida ka nõuded alusetust rikastumisest. Need on lõplikud (kui ei ole olemas lepingulist nõuet), kui tegu on mõne asjaõiguse õigusliku alusega saamisega.

*Näide:* omanik on võõrandanud oma kinnisasja ilma kehtiva võlaõigusliku müügilepinguta: omandaja on kantud kinnistusraamatusse omanikuna. Ta on materiaaõiguslikult omanik.

Nõude eesmärgiks on siin omandi tagasiandmine, kuna vastavalt abstraktsiooniprintsiibile on omandaja kinnisasja omandanud. Alusetu rikastumise sätete kohaselt võib omanik võõrandajana nõuda kinnisasja omandi tagasiandmist.

2. Lepingulise võlasuhte esimuse kohta järgmine *näide:* omanik andis oma sõbrale F 14 päevaks tasuta kasutada sõiduauto. Seitsme päeva pärast vajab ta autot ise ja nõuab seda F-lt tagasi.

Siin ei ole olemas nõuet § 80 järgi, kuivõrd nõude esitamise hetkel on F seaduslik valdaja, kuna ta võib asja valdust teostada lepingu alusel (§ 83).

*Näite täiendus:* omanik E andis auto F-ile kasutada, kuna see kinnitas, et tal on seda vaja ühe tähtsa ärisõidu tarvis. Omanik saab aga teada, et F tahab sõita autoga puhkuseraisile Poola.

Sellisel juhul on omanikul õigus öelda tasuta kasutamise leping tähtajatult lepinguvastase kasutamise tõttu üles, et ta saaks võlaõiguslikult nõuda auto tagastamist. Lisaks sellele võib ta esitada ka nõude § 80 alusel.

*Näite täiendus:* E ei ole auto omanik, ta on selle üürinud 6 kuuks. Sellisel juhul ei saa E mitteomanikuna esitada nõuet § 80 alusel, talle kuulub üksnes võlaõiguslik auto tagastamise nõue.

## VALDUS

### 1. Ülevaade

Mittejuristid ei tee tavaliselt valduse ja omandi vahel vahet..

*Näide:*

(1) A-le kuulub kinnisasi, millel asub töökoda ja eramu. Töökoda on üüritud M-le. Kinnisasja hoonestamata osale on sissekantud realservituut, mille järgi teatud kinnisasja igakordne omanik (sel hetkel naaber N) võib seda osa kasutada parkimisplatsina.

E kasutab eramut ise.

E on kogu kinnisasja *omanik* ja eramu otsene *valdaja*. Naabrile kuulub realservituudi alusel *asjaõiguslik* valdusõigus, töökoja üürnikule *võlaõiguslik* valdusõigus. Omanik on selles osas *kaudne* valdaja, naaber või üürnik on *otsesed* valdajad.

(2) A on andnud B-le kolmeks nädalaks tasuta kasutada oma jalgratta. Ühe nädala pärast näeb ta rattast B maja ees ning sõidab sellega minema. B nõuab A-lt jalgratast tagasi.

B on valdaja, kuna ta teostab tegelikku võimu jalgratta üle: ta on otsene valdaja, A on seevastu kaudne valdaja. B valdus on seaduslik, kuna ta on A suhtes valdamiseks õigustatud asja tasuta kasutamise lepingu alusel. Tema valdamisõigused on lõppenud, kuna ta on kaotanud tegeliku võimu asja üle omavoli tõttu. Tema valdus on kaitstud ka omaniku omavoli vastu. Asja tasuta kasutamise lepingu põhjal võib ta nõuda A-lt ratta tagastamist lepingu kehtivuse ajaks, ta võib esitada ka valduse rikkumise kõrvaldamise nõude § 44 järgi. Lõpuks võib ta ka § 41 järgi “takistada omavoli jõuga”, see tähendab võtta ratta A-lt tagasi.

## II Valduse mõiste, funktsioon ja liigid

Vastavalt §-le 32 on valdus *tegelik* võim asja üle (ka realservituudi teostamine). Valdaja on isik, kes teostab tegelikku võimu asja üle.

Seadus eristab järgmisi valduse liike:

a) *otsene ja kaudne valdus*

Otsene valdaja on isik, kes teostab tegelikku võimu asja üle ja nimelt: pandipidajana, rentnikuna, üürnikuna, hoidjana või sarnases suhtes, mille alusel ta on teise isiku suhtes teatud ajavahemikus õigustatud valdust teostama. Kaudne valdaja on *teine isik*, reeglina omanik, kuid siiski mitte alati.

**Näide:** E on üürinud M-ile töökoja koos õigusega anda kaks ruumi allüürile X-ile. Siin on M niinimetatud mitmeastmeline kaudne valdaja ja E teiseastmeline kaudne valdaja, X on otsene valdaja.

*b) seaduslik ja ebaseaduslik valdus*

Valdus on seaduslik kui see põhineb seaduslikul alusel, § 34 lõige 1. “Seaduslik” valdaja on isik, kellele kuulub asjaõiguslik valdamisõigus (näiteks kasutusvaldaja) või võlaõiguslikule lepingule tuginev valdamisõigus (näiteks üürnik).

Kehtib seaduslik eeldus, et valdus on seaduslik (§ 34 lõige 2). Sellel seaduslikul eeldusel põhineb heauskse omandamise võimalus, kuna eeldatakse, et valdaja on omanik (§ 90 lõige 1).

*c) heauskne ja pahauskne valdus*

Valdus on heauskne kui valdaja ei tea ega peagi teadma, et tema valdusel puudub seaduslik alus. Seevastu on valdaja pahauskne kui ta teab või peab teadma, et tema valdusel puudub seaduslik alus või et teisel isikul on suurem õigus asja vallata (§ 35 lõige 1, 2).

Kehtib seaduslik eeldus, et valdaja on heauskne (§ 35 lõige 3).

**Näide:** A annab B-le kuueks kuuks rendile ehituskraana. Kraana valdus antakse B-le üle. Kaks nädalat hiljem nõuab kraana omanik E B-lt kraanat tagasi. A-l ei olnud õigust kraanat rendile anda.

B on ebaseaduslik valdaja, seega saab E esitada §-st 80 tuleneva väljaandmisnõude. B ei oleks ebaseaduslik valdaja kui A-l oleks E-ga sõlmitud lepingu alusel õigus kraanat kolmandatele isikutele edasi rentida.

B on heauskne valdaja, kui ta ei teadnud valduse saamisel, et tema valdusel puudub seaduslik alus. Kui ta teadis või oleks vastava hoolsuse korral suutnud kindlaks teha, et A-l ei olnud õigust kraanat rentida, oleks ta pahauskne valdaja.

Kui E esitab B vastu hagi, peab E tõendama, et B ei olnud valduse saamisel heauskne; tema kannab tõendamiskoormist (§ 35 lõige 3).

Valdaja hea- või pahauskuse küsimus omab tähendust §-st 84, 85, 86 ja 87 tulenevate nõuete korral.

**Näide:** Kraana sai kahjustada. B vastutab väärtuse vähenemise eest § 84 lõige 2 järgi ainult siis, kui ta oli valduse saamisel pahauskne.

Kas omandit on võimalik heauskselt omandada, sõltub sellest, kas valdaja oli valduse saamisel hea- või pahauskne. Heauskus peab siin olema suunatud sellele, kas isik, kes annab üle vallasasja omandi, on ka tegelik omanik.

**Näide:** A müüb ja annab ehituskraana omandi üle B-le. B teab, et kraana kuulub E-le. B on pahauskne valdaja. Ta ei ole kraanat omandanud vastavalt § 95 lõikele 2.

(Vaata siinkohal osa “asja tehinguline omandamine mitteõigustatult”).

*d) Valdaja/mittevaldaja*

Vastavalt § 33 lõikele 3 ei ole valdajaks isik, kes teostab tegelikku võimu asja üle teise isiku korralduste kohaselt tema majapidamises või ettevõttes.

Õigusteoorias nimetatakse seda isikut valduse teenijaks.

Valduse teenijaks on näiteks kaubamaja töötaja müüdavate kaupade osas või ehitustööline tema tööandja ehitusmaterjalide ja seadmete osas.

Valduse teenijal ei ole valdust, üksnes asi on tema käes. Ainukene valdaja tegeliku võimu teostamise mõttes on “teine”, see tähendab kaubamaja või ehitusettevõtte pidaja.

*e) Valdus ilma tegeliku võimu teostamiseta*

Paragrahv 38 järgi läheb valdus üle pärijale. Sellise valduse saamise eripäraks on see, et pärijad saavad valduse pärandaja surmaga, ilma et nad teostaksid tegelikku võimu asja üle.

*Näide:* A on surnud. Tema Tallinnas asuvas korteris on üks televiisor. Pärijateks on tema pojad B ja C, kes ei tea esialgu isa surmast midagi, kuna nad viibivad välismaal. Korterinaaber X võõrandab televiisori Z-ile, kes peab X-i omanikuks. Vastavalt §-le 95 on Z omandanud televiisori heauskselt, välja arvatud juhul, kui see on § 95 lõike 3 järgi “muul viisil tema tahte vastaselt tema valdusest välja läinud”. Vastavalt §-le 38 on televiisori valdus (ka omand) üle läinud pärijatele, sõltumata sellest, et nad valduse saamisest midagi ei teadnud ja ei saanud seega ka sel hetkel televiisori üle tegelikku võimu teostada. Siiski on televiisor läinud pärijate “valdusest välja nende tahte vastaselt”; Z ei omandanud asja heauskselt.

*f) Täiendavad eristamisvõimalused*

*- omavaldus ja võõrvaldus*

Seda mõistete paari kasutakse saksa õiguses.

Omavaldaja on isik, kes valdab asja nagu talle enesele kuuluvat, seega omanik.

Võõrvaldaja on isik, kes valdab asja teise isiku eest, seega näiteks üürnik, hoidja.

*- ainuvaldus ja kaasvaldus*

Kui vallas- või kinnisasi kuulub mitmele omanikule üheaegselt, siis on neil kaasvaldus. Kui abikaasad üürivad korterit koos, on ka neil kaasvaldus. Kui mitu isikut valdab asja ühiselt, võivad valduse kaitse nõudeid esitada nii kaasvaldajad ühiselt kui ka iga valdaja eraldi, § 50.

*- täisvaldus ja osavaldus*

Täisvaldaja on isik, kes on üürinud maja koos sinna juurde kuuluva krundiga. Osavaldaja on isik, kes on üürinud ühe korteri mitmepereelamus (talle üüritud ruumide suhtes; ühiselt kasutatavate ruumide ja hoonestamata krundi osa suhtes on ta koos teiste üürnikega kaasvaldajaks).

Vastavalt §-le 49 kohaldatakse valduse kaitse sätteid ka isikule, kes valdab asja reaalosa.

### **III VALDUSE OMANDAMINE JA LÕPPEMINE**

Valduse omandamine ja lõppemine on reguleeritud §-des 36-39.

*1. Valduse omandamine*

Põhimõte on see, et asja valdus omandatakse tegeliku võimu saamisega asja üle.

Valduse omandamisel eristatakse järgnevaid koosseise:

a) *originaarne* valduse omandamine

Siin mõeldakse juhtumeid, mil isik saab mõne asja valduse (sõltumata sellest, kas tal on selleks seaduslik alus). Sel viisil saadakse valdus näiteks juhul, kui keegi võtab peremehe asja oma valdusse (§ 96) või kui keegi leiab kaotatud asja ja võtab selle oma valdusesse (§ 98) või keegi leiab peitvara (§ 103).

Kui keegi võtab õuna kolmandale isikule kuuluvalt puult, saab ta valdajaks. Isik, kes varastab asja, saab samuti valdajaks.

Kõikidel juhtudel on vajalik *valduse saamise tahe*. Kui isik märkab, et keegi on maha unustanud oma vihmavarju ja ta jookseb unustajale järele, et talle vihmavari tagasi anda, siis ei ole tal valduse saamise taht. Kui ta aga võtab vihmavarju koju kaasa, siis on tal see tahe. Valduse omandamise küsimuse juures ei mängi esialgu rolli see, kas omandamine on seaduslik või omavoliline. Kui isik võtab kaotatud asja enda valdusse, et sellest kaotajale või politseile viivitamatult teatada, teostab ta küll tegelikku võimu, kuid ei ole ebaseaduslik valdaja.

b) *seaduslik* valduse omandamine

Ilma tehinguta läheb valdus vastavalt §-le 38 üle pärandajalt pärija(te)le.

c) valduse omandamine *tehinguga*

Valduse tehinguliseks omandamiseks on vajalik kas *üleandmine* või kui omandaja juba teostab tegelikku võimu, siis *kokkulepe* (asjaõiguslepinguna).

**Üleandmine** tähendab seda, et valdus antakse senise valdaja nõusolekul üle uuele valdajale (reeglina võlaõigusliku lepingu alusel, mille kohaselt on senine valdaja kohustatud valduse üle andma, võrdle müügilepingu kohta VÕS § 202). Lisaks sellele on vajalik valduse saamise tahe.

*Näide:* Metsaga kaetud kinnisasja omanik lubab kolmandal isikul raiuda teatud hulga puid (või korjata seeni); kinnisasjalt lahkumisel tuleb puidu hulk kaaluda ja selle eest maksta. Sellisel juhul saab kolmas isik puu langetamisega või seene korjamisega küll puu või seene üle tegeliku võimu, kuid ei saa veel valdust, kuna selleks peab lisanduma senise omaniku nõusolekul toimuv üleandmine.

Kui omandaja teostab juba tegelikku võimu asja üle, piisab valduse omandamiseks senise valdaja ja omandaja vahelisest **kokkuleppest**, § 36 lõige 2.

*Näide:* A-le kuulub ehituskraana, mis seisab ühel ehitusplatsil, kus seda enam ei vajata. A rendib kraana B-le. Sellisel juhul piisab valduse omandamiseks kokkuleppest, kui B-l on võimalik ilma raskusteta ehituskraana selle asukohast ära tuua.

**Kaudne valdus** asja üle omandatakse väljanõudeõiguse loovutamise, kui kolmas isik või võõrandaja ise jääb asja valdama, § 37.

*Näide:* B-le kuulub kinnisasi, mis on üüritud M-ile. B annab kinnisasjaomandi üle X-ile, kes saab vastava kandega (või võlaõigusliku kokkuleppe järgi ka varem) kaudseks valdajaks.

2. *näide:* E annab talle kuuluva auto omandi üle B-le. Samas lepitakse kokku, et E võtab auto B-lt 6 kuuks rendile. Kuigi siin jääb asja valdus võõrandajale E, saab B kaudse valduse (vaata § 94).

## 2. Valduse lõppemine

Valdus lõpeb kõigepealt sellega, et kolmas isik omandab valduse vastavalt §-le 36.

Vastavalt §-le 39 lõpeb valdus, kui:

- a) valdaja loobub tegelikust võimusest asja üle, näiteks viskab oma vana vihmavarju prügikasti;
- b) kaotab valduse muul viisil, näiteks unustab vihmavarju hotelli, ilma et see tal hiljem meelde tuleks.

Valdust ei lõpeta mööduv takistus või katkestus tegeliku võimu teostamisel, § 39 lõige 2.

**Näide:** Korterit üürnik ei kaota valdust korteri sisustusele sellega, et ta viibib 3 kuud Austraalias puhkusel.

Valduse lõppemise küsimus otsustab, kas valdajat kaitstakse omavoli eest (§ 40). Varas, kes varastab Austraalias viibiva üürniku korterist sisustusseadmeid, paneb toime omavoli. Isik, kes võtab prügikastist vana vihmavarju kaasa, ei pane toime omavoli.

Valduse lõppemise vabatahtlikkus või mittevabatahtlikkus on otsustavaks vallasasja heauskse omandamise võimaluseks. Kui asi on omanikult varastatud, kadunud või muul viisil tema tahte vastaselt tema valdusest välja läinud, seega on valduse lõppemine mittevabatahtlik, siis on heauskne omandamine välistatud, § 95 lõige 3. Kui võõrandajale anti valdus omaniku poolt üle, näiteks asja tasuta kasutamise lepinguga, on vastavalt § 95 lõikele 1 heauskne omandamine võimalik, kuid alles siis kui valdus on omandajale üle läinud.

## VALLASASJA OMANDAMINE

### I Paragrahv 92-95 rakendusala

1. Paragrahv 92 jj reguleerivad omandi teket **tehingu alusel**. Need paragrahvid ei kehti:

- a) omandamisel seaduse alusel, eelkõige § 96 jj (hõivamine), § 100 (leiu omandamine), § 106-107 (ümbertöötamine, segamine ja ühendamine), § 110 (igamine) järgi);
- b) pärija poolt surnud pärandaja vara omandamisel;
- c) omandi tekkimisel sundenampakkumisel

2. Paragrahvid 92-95 reguleerivad *vallasasjade* omandamist, need on kõik kehalised esemed (§ 7, mis ei ole kinnisasjad; kinnisasi on maatükk koos selle oluliste osadega (§ 8, 16)).

Välistatud on üldised ja avalikud asjad, mis ei ole tsiviilkäibes (§ 9; neid ei saa üldse omandada).

Omandi tekkimiseks ei ole vahet, kas tegu on asendatava või asendamatu asjaga (§ 10, äratarvitatava või äratarvitamatu asjaga (§ 11) või jagatava või jagamatu asjaga (§ 12)). Vastavalt §-le 69 on vallasomandi esemeks *vallasasjad*. Paragrahve 92-95 ei saa seega kohaldada:

- a) kinnisasjade ja selle oluliste osade, § 16, 17, omandamisele. Kinnisasjad ja selle olulised osad ei või olla erinevate õiguste ja kohustuste esemeks (§ 15). Kinnisasja omandamisel ulatub omandiõigus ka selle päraldistele (§ 18 lõige 3).
- b) *piiratud kinnisasjaõiguse* omandamisel (reaalservituut, kasutusvaldus, reaalkoormatis, hoonestusõigus, ostueesõigus, hüpoteek). Kinnisasja tehingulist omandamist reguleerivad § 118 jj. Nende kohaselt on kinnisasja omandamiseks vajalikud asjaõigusleping ja kanne kinnistusraamatusse. Piiratud kinnisasjaõiguse omandamisele kohaldatakse vastavalt kinnisasja omandamist reguleerivaid sätteid (vaata näiteks § 173 lõige 2, § 202 lõige 2, § 231 lõige 2, § 241 lõige 4, § 257 lõige 3, § 326 lõige 2). Siin on tegu piiratud kinnisasjaõiguse originaarse omandamisega, omandajaga sõlmitud lepingu alusel. Piiratud kinnisasjaõigused ei ole põhimõtteliselt üleantavad; erinev on see hoonestusõiguse korral (see on vastavalt §-le 241 lõikele 1 võõrandatav) ja hüpoteegi korral, mida hüpoteegi pidaja vastavalt §-le 338 lõikele 1 võib käsutada, sealhulgas seda pantida või võõrandada. Hoonestusõiguse ja hüpoteegi üleandmisele kohaldatakse samuti kinnisasjaomandi üleandmise sätteid.

## II Ülevaade omandi tekkimise eeldustest

1. Vastavalt § 92 lõike 1 põhikoosseisule on vallasasja omandamise eeldused:

- a) võõrandaja ja omandaja vaheline *kokkulepe* omandi ülemineku kohta omandajale;
- b) asja valduse *üleandmine* § 36 lõige 1 järgi, seega asja üle tegeliku võimu saamine;
- c) võõrandaja õigustatus omandi üleandmiseks, see tähendab reeglina, et võõrandaja on asja omanik.

Asjaõigusseadus sätestas varem, et omandi üleandmiseks on vajalik seaduslik alus. Nüüd on see eeldus – õigesti – seadusest kustutatud. See oleks olnud vastuolus eesti asjaõiguse põhimõttega, mille kohaselt vallas- või kinnisasja omandamine **ei ole** sellest, kas on olemas kehtiv võlaõiguslik alustehing (abstraktsiooniprintsiip). Kohtunikul on igapäevatoos soovitatav vallasasja omandamise kontrollimisel toimida järgnevalt:

(11) kas on olemas nõutav kokkulepe võõrandaja ja omandaja vahel?

(22) kas asja valdus on võõrandaja poolt omandi üleandmise eesmärgil üle antud **või** oli üleandmine § 92 lõige 2 järgi mittevajalik **või** on üleandmine asendatud asja väljanõudeõiguse loovutamise omandajale (§ 93) **või** on asi jäänud võõrandaja valdusesse vastavalt võõrandaja ja omandaja kokkuleppele (§ 94)?

(33) kas võõrandaja on õigustatud omandit üle andma? (Paragrahvist 95 tulenev kirjutamata koosseisu tunnus). Kui võõrandajal ei olnud õigus omandit üle anda, jääb võimalus heauskseks omandamiseks.

## 2. Kokkulepe

Kokkulepe on **asjaõiguslik** leping võõrandaja (senise omanikuna) ja omandaja vahel, milles nad on kokku leppinud, et omand läheb üle omandajale.

Seda asjaõiguslikku lepingut ei tohi segi ajada *võlaõigusliku lepinguga*, näiteks müügilepinguga.

Vastavalt VÕS §-le 202 kohustub müüja müügilepingus “hankima ostjale asja omandi”, seega sõlmima asjaõigusliku lepingu vastavalt §-le 92 ja andma omandajale vallasasja üle.

Reeglina sõlmitakse võlaõiguslik ja asjaõiguslik leping ühekorraga, ilma et mittejuristid seda endale teadvustaksid.

*Näide*: isik, kes ostab turult kimbu lilli, saab raha maksmise vastu lillekimbu ja sellega ka omanikuks.

2. *näide*: isik, kes ostab kaubamajas ülikonna, sõlmib kaubamaja töötajaga müügilepingu. Pärast kassas müügihinna tasumist saab ta ülikonna enda omandisse.

Kokkulepe *peab* sisaldama:

- a) korrespondeeruvat tahteavaldust omandi ülemineku kohta.

*Näide*: autokaupmees A müüb esmaspäeval ühe kindlaksmääratud hinnaga auto B-le. Müügihind tuleb tasuda kolmapäeval sularahas. B soovib teha proovisõitu.

B ei saanud esmaspäeval omanikuks; ta on saanud üksnes võlaõigusliku nõude omandi üleandmiseks. Puudub A tahe sõlmida asjaõiguslik leping, kuna müügihind ei ole veel tasutud. Asjaõiguslik leping sõlmitakse alles siis, kui ostja on müügihinna tasunud. Proovisõidu võimaldamine ei kujuta endast üleandmist, kuna tegeliku võimu andmine auto üle ei ole toimunud omandi üleandmise eesmärgil.

- b) kokkulepet **kindla** asja omandiõiguse ülemineku kohta. Saksa asjaõigus on kantud *määratletuse põhimõttest*. See põhimõte nõuab, et iga kolmas isik saaks ka ilma võlaõiguslikku lepingut tundmata aru, millist eset omandi üleandmine puudutab. See määratletuse põhimõte peaks kehtima ka eesti õiguses. Saksa õiguse järgi ei ole määratletuse põhimõtet rikutud kui antakse üle *asjade kogumi* omand (§ 13). Asjad peavad olema ühendatud teatavaks otstarbeks ja käsitletavad ühise nimetuse all *ühe* esemena. Vastavalt määratletuse põhimõttele ei piisa, kui kokkulepe on suunatud poole kaubalao või 500-kilose sea omandi üleandmisele.
- c) omandi üleandmine *kindlale* omandajale.

Vallasasja omandi üleandmine on *käsusutus*. Käsusutus sisaldab asjaõiguse otsesest tekitamist, üleandmist või lõpetamist. Omandi üleandmine on käsusutus, kuna see on suunatud otseselt sellele, et anda omand üle ühelt isikult teisele. Õiguskord nõuab, et oleks kahtlusteta selge, kes on mingi asja omanik. Omand on seotud kohustustega. Isik, kes omandab lõvi, peab hoolitsema, et teda hoitakse kindlalt kinni. Isik, kes ostab auto, peab vastutama selle liiklusohutuse eest. Seega peab õiguskäibe jaoks olema asja omanik kindlakstehtav. Seega on välistatud, et võõrandaja annab vallasasja omandi üle kokkuleppe sõlmimise hetkel määramata isikule.

*Näide*: A ostab loomaaretajalt B äärmiselt agressiivse võitluskoera. Ta ei soovi avaldada, kes on uus omanik. Kui võitluskoer vigastab hiljem inimest ja loomaaretaja tahetakse vastutusele võtta, peab ta suutma uue omaniku nimeliselt kindlaks teha.

Saksa õiguses tehakse sellest põhimõttest erand “tehingu korral, kui vastaspoolel on ükskõik, kes on teiseks lepingupooleks”.



**Näide:** Kui advokaadibüroo töötaja ostab raamatupoest sularahas õiguslase raamatu, on müüjal ükskõik, kes saab asja omanikuks. Seega saab vandeadvokaat raamatu üleandmise hetkel selle omanikuks. Asjaõigusliku lepingu korral on võimalik esindus. Kui võlaõigusliku lepingu sõlmimisel tegutseb A B esindajana, annab ta tema nimel ka kokkuleppeks vajaliku tahteavalduse, nii et omanikuks saab B, mitte A.

d) kas kokkulepe on suunatud kohesele ja tingimusteta omandi üleandmisele? Vastavalt § 92 lõikele 4 võidakse seaduses ette näha juhud, mil vallasomand tekib *tagantjärele*, pärast seaduses sätestatud tegusid.

Seega võib kokkulepe olla ka edasilükkava või äramuutva tingimusega. Seevastu kinnisasja omandi üleandmisel on tingimuslik asjaõigusleping § 120 järgi tühine.

Vallasasja omandi *edasilükkava* tingimusega üleandmisel on saksa õiguses suur praktiline tähtsus. Seadus lubab, et võõrandaja, kes müüb vallasasja järeelmaksuga, jätab endale kuni müügihinna täieliku tasumiseni asja omandi (*omandireservatsioon*). Ostja, kes omandab omandireservatsiooniga, saab koheselt asja valduse, kuid omandi alles pärast täielikku müügihinna tasumist.

e) kokkuleppe hetk

Paragrahv 92 ei sätesta üleandmise kokkuleppe ajalist järjekorda, st kokkuleppe võib sõlmida *enne* üleandmist, *pärast* üleandmist või *üheaegselt* üleandmisega. Alati on nõutav üleandmine, mis peab tekitama omandi ülemineku.

f) kas kokkulepe (= asjaõiguslik leping) on kehtiv?

Vastavalt TsÜS §-le 1 on see seadus üldosana kohaldatav ka asjaõigusseadusele. Seega on asjaõiguslik leping tühine näiteks siis, kui see on sõlmitud teovõimetu isiku poolt (piiratud teovõimega isikute jaoks kehtib erand, TsÜS § 10 lõige 2). Asjaõiguslik leping loetakse sõlmituks kahe korrespondeeruva *tahteavalduse* vahetamisega. Võõrandaja või omandaja tahteavaldus võib olla kehtetu pettuse (TsÜS § 72), sunni (§ 73) etc korral, kui kohus on selle kahjustatud isiku avalduse alusel kehtetuks tunnistanud.

Eesti õigus on kantud *abstraktsioonipõhimõttest (lahutamise põhimõttest)*, st võlaõigusliku tehingu kehtetus ei mõjuta asjaõigusliku lepingu kehtivust.

Või: võlaõigusliku lepingu puudused ei ole seadusest tulenevalt iseenesest ka asjaõigusliku lepingu puudused.

### 3. Üleandmine või üleandmise surrogaat

Paragrahvi 92 põhikoosseis nõuab asja üleandmist. See tähendab, et võõrandaja ei tohi jätta endale valdust, see (= tegelik võim) läheb üle omandajale ja üleandmine toimub omandi üleandmise täitmiseks.

a) Vastavalt § 92 lõikele 2 ei ole üleandmine vajalik, kui asi on juba omandaja valduses.

**Näide:** Omanik E andis naaber N-ile kasutada oma muruniidukit. N on sellest nii vaimustatud, et pakub E-le muruniiduki eest kõrget hinda. Müügihinna tasumisel

avaldab E: “muruniiduk kuulub nüüd sulle”. Siin on omandi tekkeks vajalik ainult kokkulepe.

b) Vastavalt §-le 93 võib üleandmise asendada sellega, et võõrandaja loovutab omandajale asja väljanõudeõiguse kolmanda isiku vastu, kelle valduses asi on.

*Näide:* A on andnud B-le kuni 15. maini kasutada oma jalgratta. Enne ratta tagastamist annab A ratta omandi üle C-le, samaaegselt avaldab A, et C võib ratta 16. mail B juurest ära tuua.

“Väljanõudeõigusega” on mõeldud nõuet § 80 alusel (vindikatsiooninõue), mis kuulub A-le B vastu pärast kasutamistähtaja möödumist.

c) Paragrahv 90 järgi võib omandaja saada omanikuks ka ilma valdust üle andmata, kui tema ja võõrandaja vahel on kokkulepe, mille järgi jääb võõrandajale otsene valdus ja omandajale kaudne valdus.

“Kokkuleppe” all § 94 mõttes mõeldakse *võlaõiguslikku* kokkulepet. See on üks harvadest juhustest, mil üks asjaõiguslik positsioon nõuab võlaõigusliku kokkuleppe kontrollimist. Saksa õigus räägib siin *valdusvahendussuhtest*.

*Näide:* A võõrandab oma auto B-le sularahas maksmise vastu. A palub B-lt, et see võimaldaks tal autot veel 7 päeva kestva ärireisi jaoks kasutada. B nõustub sellega. Võlaõiguslikult sõlmisid A ja B tasuta asja kasutamise lepingu, mis annab A-le õiguse kindlaks määratud ajani asja vallata, kuigi ta ei ole enam omanik; uus omanik saab kaudseks valdajaks. Pärast kasutamistähtaja möödumist võib B autot tagasi nõuda nii lepingu alusel kui ka § 80 järgi.

#### 4. Võõrandaja õigus omandi üleandmiseks

Kehtib põhimõte, et vallasomandi saab üle anda ainult see isik, kes on asja *tegelik* omanik.

Kui asi on võõrandaja valduses, räägib tema kasuks §-st 90 tulenev seaduslik eeldus: valdaja kasuks eeldatakse, et ta on asja omanik (kuni vastupidise tõendamiseni). Sellele omandi eeldamisele toetub heauskse omandamise võimalus § 95 järgi.

Paragrahvile 80 tugineva hagi korral, milles hageja väidab, et ta on asja omanik, peab ta tõendama, et ta on omandi saanud õiguslikul alusel. Kostja võib tõendada, et hageja ei ole omanik või et omandiõigus kuulub kostjale.

Kohtuniku jaoks tähendab see vaidluse korral seda, et ta peab uurima tõendeid, kas hageja on saanud omandi eelmiselt omanikult õiguslikul alusel ja kas ta hagi esitamise hetkeks juba omandit üleandmisega § 92 järgi pole kaotanud (üleandmisega kostjale või ka kolmandale isikule).

*Näide:* A on esitanud B vastu hagi § 80 järgi, nõudes metallitööpingi väljaandmist. B väidab, et hagi on põhjendamatu, kuna A ei ole kunagi olnud tööpingi omanik, sest ta on selle tootjalt rentinud.

*2 näide:* Ülejäanud osas samade asjaolude korral väidab B, et A olevat tööpingi omandi juba enne hagi esitamist andnud üle D-le (üleandmine § 93 järgi).

Kuna A ei ole enam omanik, tuleb hagi jätta rahuldamata.

Isegi kui võõrandaja ei ole asja omanik, võib tal olla õigus asja omandi üleandmiseks tegeliku omaniku nõusolekul.

*Näide:* A väidab, et ta on omanik E esindaja ja tal on õigus talle antud volituse alusel kasutada metallitööpink. Omandaja B usaldab teda. E ei olnud siiski volitust andnud.

nii et B ei saanud pingi omanikuks saada. E-l on aga võimalus vastavalt TsÜS §-le 103 tehing (asjaõiguslik leping) tagantjärele heaks kiita, tagajärjega, et tehing on kehtiv algusest saadik.

Saksa õiguses on sellele lisaks veel juhtumeid, kus isik ei ole asja omanik, kuid tal on õigus seda käsutada. Mõeldud on eelkõige pankrotihaldurit ja testamenditaitjat. Kui pankrotihaldur või testamenditaitja võõrandavad vallasasja, on see kehtiv ka ilma tegeliku omaniku nõusolekuta.

## 5. Tehinguline omandamine mitteõigustatud isikult

### 1. Ülevaade

Paragrahv 95 kaitseb omandajat, kes omandab vallasasja tehinguga § 92-94 järgi ja peab sealjuures võõrandajat ekslikult asja omanikuks. Mitte kõik Euroopa õiguskorrad ei tunne heauskset omandamist tagajärjega, et võõrandaja kaotab ilma hüvituseeta oma omandi, eelkõige nõude § 80 järgi. Kui ei oleks olemas seaduslikku võimalust mitteõigustatud isikult omandamiseks, oleks õiguskäive oluliselt raskendatud. Kui keegi tahaks näiteks autoturult osta eraisikult sõiduauto, peaks ta tegema järelepärimisi, kas võõrandaja on ka tegelikult omanik. Võõrandaja jaoks oleks raske igal üksikjuhul vastavat tõendit esitada (näiteks müügilepingu esitamine, millega ta on auto autokaupmehelt ostnud).

### 2. Heauskse omandamise eeldused on:

- a) (kehtiv) kokkulepe võõrandaja ja omandaja vahel;
- b) asja üleandmine. Kui asi on juba omandaja valduses, piisab kokkuleppest. Kui üleandmine asendatakse väljanõudeõiguse loovutamise ( § 93) või asi jääb võõrandaja valdusse ( § 94), võib asja heauskselt omandada üksnes hetkel, mil omandaja saab tegelikult (otsese) valduse;
- c) omandaja peab olema heauskne. Omandaja ei ole heauskne kui ta teadis või pidi teadma, et võõrandaja ei ole omanik. Raskest hooletusest tuleneva mitteteadmise (õiguse) on selles mõttes tegu siis, kui omandaja on rikkunud käibes vajalikku hoolsust ebatavaliselt kõrgel määral ja on jätnud tähelepanuta selle, mida igaüks oleks sellel juhul näinud.
- d) asi ei tohi olla varastatud, kaduma läinud või muul viisil omaniku tahte vastaselt tema valdusest välja läinud. See ei kehti siiski raha, väärtpaberite ning avalikul enampakkumisel omandatud asjade suhtes.

Protsessis on soovitatav kinni pidada järgnevast kontrollimise järjekorrast.

*Näide:* A on andnud B omandisse jalgratta, mis oli sel hetkel välja laenutatud F-ile. A on loovutanud seega B-le väljanõudeõiguse. Enne kui B toob ratta F-i käest ära, avastab selle tegelik omanik ja võtab selle enda kätte.

B ei ole ratast heauskselt omandanud, kuna see ei olnud veel tema valdusesse jõudnud.

Teisiti oleks olukord siis, kui ta oleks ratta F-i juurest ära toonud ja alles pärast seda oleks tema juurde tulnud õige omanik.

*Näide:* pärast mitme pudeli viina ärajoomist, mille tõttu A muutub otsustusvõimetuks (originaalis: teovõimetuks - tõlkija märkus), võõrandab ja annab ta B-le üle oma kuldkäekella.

Asjaõiguslik leping on kehtetu, nii et juba sellega on takistatud omandi tekkimine.

Õigusvaidluses seisneb põhiraskus kohtunike jaoks selles, et kindlaks teha, kas omandaja oli heauskne või pahauskne.

Heauskus peab olema suunatud võõrandaja õigusele omandit üle anda. Omandaja on § 95 lõike 2 järgi pahauskne, kui ta teadis või pidi teadma, et võõrandajal ei olnud õigust omandit üle anda. Pahauskus ei võimalda omandamist; pahauskselt omandajalt võib tegelik omanik asja igal § 80 järgi tagasi nõuda.

“Pahauskus” ei esine mitte ainult siis, kui omandaja positiivselt teadis, et võõrandajal ei olnud õigust omandit üle anda, vaid ka raskest hooletusest põhjustatud mitteteadmise korral. Selleks peab omandaja olema rikkunud käibes vajalikku hoolsust ebatavaliselt kõrgel määral ja jätnud tähelepanuta selle, mida igauks oleks sellel juhul näinud.

*Näide:* autoturul pakub kaupmees peaaegu uut Mercedest hinnaga, mis moodustab umbes 1/3 tegelikust väärtusest. Ta väidab, et kõik auto dokumendid on talt varastatud.

Määrav ajahetk heauskseks omandamiseks on omandaja poolt valduse saamise hetk.

Heauskne omandamine tekitab samu tagajärgi kui omandamine omanikult, see tähendab ka seda, et enne omandi üleminekut tekkinud kolmandate isikute õigused lõpevad vastavalt §-le 116. Ka siin teeb § 116 lõige 2 punkt 2 selgeks, et omandamise korral §-de 93 ja 94 järgi ei lõpe kolmandate isikute õigused, kuni asi ei ole üle antud omandaja otsesse valdusesse. Vastavalt § 116 lõikele 2 ei lõpe kolmandate isikute õigused, kui uus omanik omandi üleminekul nendest õigustest teadis või pidi teadma. Erinevalt saksa õigusest annab eesti asjaõigus §-s 117 kolmandale isikule ka omandi tehingulise ülemineku korral heauskse kolmanda isiku vastu kahju hüvitamise nõude alusetu rikastumise sätete järgi, see on siiski piiratud ühe aastaga. Mina pean seda sätet süsteemivastaseks. Heauskne omandamine on välistatud, kui asi oli omanikult “varastatud, kadunud või muul viisil tema tahte vastaselt tema valdusest välja läinud”. Seda sätet ei kohaldata rahale või esitajaväärtpaberitele, samuti avalikul enampakkumisel omandatud asjade suhtes. Isik, kes on omandanud vallasasja avalikul enampakkumisel, saab omanikuks olenemata võimalikust pahausksusest.

*Näide:* A teab, et enampakkumisel müüdav asi ei kuulu isikule, kelle käes olevana see arestiti, ent A saab siiski omanikuks.

*Kadunud* on asi siis, kui omanik on kaotanud ilma oma tahteta (mitte tingimata oma tahte vastaselt) selle otsese valduse, näiteks varguse tõttu. Pärija jaoks on asi kadunud ka siis, kui ta ei ole seda veel oma valdusse võtnud.

*Näide:* A on oma isa V ainukene pärija. Kohe pärast V surma võõrandab korterinaaber V-le kuuluva televiisori X-le.

Kuigi A ei olnud pärandi eset oma valdusse võtnud, on tegu kaduma läinud asjaga; pärijat kaitstakse ulatuslikumalt.

Kadunud vallasasja heauskset omandajat kaitstakse siiski niivõrd, et ta ei pea § 95 lõike 4 järgi asja tegelikule omanikule välja andma, kui ta on seda heauskselt ja katkematult 5 aasta jooksul nagu omanik vallasanud (§ 110 lõige 1).

### III Seadusjärgsed omandamise viisid

Lisaks tehingulisele omandamisele tunneb seadus ka koosseise, mille korral läheb omand üle kolmandale isikule seaduse alusel, ilma tehinguta.

Seadusjärgsed omandamisviisid on:

- a) hõivamine § 96 järgi;
- b) leiu omandamine § 100;
- c) ümbertöötamine, segamine ja ühendamine § 106, 107 järgi;
- d) võlakirja ja teiste teatud teo tegemise nõudmist põhistavate dokumentide omandamine, kui on omandatud nõudeõigus, § 109;
- e) igamine § 110 järgi.

Kohtupraktikas peaks tähendust omama üksnes omandi tekkimine § 106, 107 järgi.

*1 näide:* A ostis B-lt, keda ta pidas heauskselt omanikuks, ühe koti jahu. Ta tegi jahust oma pagaritöökojas leiba ja saiakesi. Õige omanik E saab sellest teada ja nõuab A-lt asja väljaandmist. Paragrahvi 106 ei saa siin kohaldada, kuna A on omandanud jahu § 95 lõike 1 järgi heauskselt.

Teisiti oleks siis, kui B oleks koti jahu E käest varastanud. Siis oleks heauskne omandamine § 95 lõike 3 järgi välistatud, nii et E-le oleks enne ümbertöötamist kuulunud väljaandmisnõue § 80 järgi. Siin viib § 106 heauskse A omandi tekkele. “Ümbertöötamisega” § 106 mõttes on tegu siis, kui inimtöö abil toodetakse materjali ümbertöötamise teel uus vallasasi. Uus asi kuulub ümbertöötajale, kui, nagu meie näite korral, töö on väärtuslikum kui kott jahu ja A on käitunud heauskselt. E-l ei ole väljaandmisnõuet, küll on tal aga õigus nõuda kahju hüvitamist § 108 järgi.

*2. näide:* A ostis Itaaliast ülikonnariide, mille ta annab õmblejale S ülikonna tegemiseks. Kokkulepitud töötasu ületab riide väärtuse kahekordselt. Sellisel juhul § 106 ei kehti, kuna S ei ole riidet ümbertöötanud nagu talle kuuluvat, vaid A käsundi alusel. A saab ülikonna omanikuks, kuna S õmbleb seda A jaoks. Saksa õiguses on lubatud kokkulepe, millega määratakse, et mitte ümbertöötaja, vaid kolmas isik saab uue asja omanikuks (erinevalt §-s 106 sätestatust).

*3. näide:* Puidukaupmees H saadab tiserile S saetud puid, millest see valmistab toole. S ei suuda kohe puidu eest maksta, kuid lubab seda teha niipea, kui toolid on müüdnud. Seetõttu lepatakse kokku, et H jääb puidu omanikuks. Paragrahv 106 järgi kaotaks H siiski omandi ümbertöötamise tõttu. Seetõttu lepivad H ja S kokku, et “ümbertöötaja” ei ole mitte S, vaid H, kes saab seega ka toolide omanikuks.

*4. näide:* H paigaldab kinnisasja omaniku E käsundi alusel tema uude majja veektorustiku. Kui E selle eest ei maksa, arvab H, et ta on § 107 järgi muutunud kinnisasja kaasomanikuks. H arvamus on ekslik. Vastavalt §-le 17 on veektorustik pärast selle majja paigutamist muutunud ehitise oluliseks osaks, seega muutunud seaduse alusel E omandiks. Paragrahv 107 kehtib üksnes vallasasjade segamisel ja ühendamisel.

*5. näide:* X valmistab ehte A käsundi alusel, kes annab talle selleks otstarbeks kulla. X kasutab ehte tegemiseks ka B poolt antud briljante. Paragrahv 107 järgi saavad A ja B ehte kaasomanikuks: kaasomandi osad määratakse kulla ja briljantide väärtuse järgi.

## VÄLJAANDMISNÕUE/ VINDIKATSIOONINÕUE

### I Omandist *tulenevate* ja omandi *saamisele* suunatud nõuete eristamine

Vastavalt §-le 80 võib omanik esitada nõude igauhe vastu, kes valdab tema asja õigusliku aluseta. Hagi on suunatud omandiõiguse tunnustamisele ja asja väljanõudmisele ebaseaduslikust valdusest.

Nõude võib esitada üksnes *omanik*, nõue eeldab seega hageja omandit.

Nõuete piiritlemiseks toon järgmised näited:

A nõuab hagi B-lt õlimaali “päikesetõus Tallinnas” väljaandmist, põhjendusega, et ta olevat selle maali kaks päeva tagasi B-lt viimase antikvariaadist ostnud. B väidab vastu, et ta võib maali välja anda üksnes müügihinna tasumise vastu.

Kuna maali ei ole senini A omandisse antud (kokkulepe ja üleandmine), ei ole A-l § 80 tulenevat nõuet. A-l on võlaõiguslik nõue müügilepingu alusel omandi hankimiseks § 92 järgi, siiski üksnes müügihinna tasumise vastu.

*Variant:* B väidab vastu, et ta on andnud küll A-le üle maali omandi, kuid on leppinud kokku, et ta võib seda veel ühe nädala oma äris eksponeerida. Vahepeal olevat ta aga teada saanud, et tegu on kuulsa kunstniku Picasso maaliga ja selle väärtus on 10 korda suurem kui A maksis. Siin on selge, et A on saanud maali omanikuks vastavalt §-dele 92-94 ja talle kuulub väljaandmisnõue § 80 järgi. Isegi kui õnnestuks õiguslikult olulise eksimuse tõttu vaidlustada müügilepingut, puudutaks see üksnes võlaõiguslikku müügilepingut, mitte aga asjaõiguslikku lepingut. Vajaduse korral võib B nõuda omandi tagasiandmist alusetu rikastumise põhjal, kuna A on saanud omandi õigusliku aluseta.

*2. näide:* Kunstikaupmees B on ostnud naeruväärselt madala hinnaga õlimaali isikult, kes väitis, et ta leidis maali prügimäelt. Ta müüb ja annab õlimaali omandi üle A-le, kes lubab selle järgmisel päeval ära viia. Vahepeal näeb pilti aga õige omanik E; ta tõendab, et pilt on temalt varastatud.

A-l ei ole nõuet § 80 järgi, kuna ta ei saanud omanikuks. Kuna asi varastati omanikult, võib E, kui pilt oleks juba A-le antud, nõuda A-lt selle väljaandmist (§ 95 lõige 4). Asi ei sõltu A heauskususest. B ei omandanud maali tõenäoliselt seetõttu, et ta oli pahauskne.

Omandi *saamisele* suunatud nõude korral (näiteks müügilepingu põhjal) on nõude õigustatud pooleks omandi üleandmisele suunatud võlaõigusliku nõude võlausaldaja ja nõude kohustatud pooleks võlgnik, kes on samaaegselt omanik. Nõude eesmärk on omandi üleandmine § 92 järgi.

Kohtuotsuse resolutsioon:

“Kostja on kohustatud andma õlimaali ja selle omandi üle hagejale”.

Seevastu on omandist *tulenevate* nõuete korral nõude õigustatud pooleks omanik ja nõude kohustatud pooleks valdaja. Nõude eesmärk on siin asja (valduse) väljaandmine ja kui seda vaidlustatakse, siis omandiõiguse tunnustamine.

Paragrahvi 80 kohaldatakse nii vallasasja kui kinnisasja valduse üleandmisele, vajadusel kinnistusraamatu parandamisele suunatud täiendava nõudega § 65 ja 66 järgi.

## II Nõude eeldused

1. Paragrahvist 80 tulenevate nõuete korral tuleb vastavalt nõude eesmärgile eristada:
  - a) kui omanik nõuab (üksnes) asja väljaandmist ebaseaduslikust valdusest, siis põhineb tema nõue §-l 80;
  - b) kui asi on valdaja käest kadunud, seega enam mitte olemas, on hagi suunatud kahju hüvitamisele, nõude alus on § 84 koos §-ga 80;
  - c) kui valdaja on asja kahjustanud, on omaniku hagi suunatud väljaandmisele ja kahju hüvitamisele;
  - d) eeldame, et omanik nõuab valdajalt välja lehma, kes on vahepeal vasika ilmale toonud. Siin on omaniku hagi suunatud lehma ja vasika, kui vilja, mis kuulub talle § 24 järgi, väljanõudmisele. Nõude alus on seega § 85. Kui lehm on poegimisel surnud, on omaniku nõue suunatud üksnes vilja väljaandmisele.
  
2. Paragrahvist 80 tuleneva asja väljanõudmise hagi jaoks on soovitatav järgnev ülesehitusega skeem:
  - a) kas hageja on asja *omanik*. Selleks piisab kui omanik tõendab, et ta on saanud omanikuks õiguslikul alusel. Kui kostja K ei vaidlusta omandit olemuslikult, ei ole täiendav kontrollimine vajalik.  
Muus osas tuleb kontrollida, kas hageja on saanud omandi eelmiselt omanikult kehtiva tehinguga heauskselt, kas asi ei ole tegelikult omanikult varastatud, kaduma läinud või muul viisil tema tahte vastaselt tema valdusest välja läinud (§ 95 lõige 3). Kui kostja K väidab, et hageja ei ole omanik, kuna tema, kostja (või kolmas isik) on saanud omanikuks, on vajalik täiendav kohtu poolne kontroll.
  
  - b) kostja *peab olema* asja valdaja, seega peab asi olema tema tegeliku võimu all. Hageja peab vajadusel tõendama, et kostja valdab asja;
  
  - c) kostja peab valdama asja ebaseaduslikult, see tähendab ilma valdamise õiguseta. Tema õigus asja vallata võib tulla *asjaõigusest* või mõnest muust, eelkõige *võlaõigusest*. Vastavalt § 83 lõikele 2 võib otsene valdaja hagile vastu väita, et otseseks valdajaks on kolmas isik, kes tunnistab, et ta on valdaja.  
*Näide:* hageja on andnud oma ratta kaheks kuuks F-ile kasutada, see omakorda on selle ilma omaniku nõusolekuta kasutada andnud praegusele valdajale. F-le kuuluva valdusõiguse tõttu võib omanik nõuda üksnes valduse üleandmist F-le.

Kui on olemas punktides a) – b) toodud eeldused, on hagi põhjendatud. Asi tuleb välja anda kohas, mis määratakse § 86 järgi.  
Paragrahv 87 järgi ei või valdaja nõuda raha, mida ta on asja eest maksnud. Ta võib seda nõuda sellelt, kellele ta maksis.

**Näide:** *kunstikaupmees* A ostis B-lt heauskselt 10 000 dollari eest õlimaali “Talv Tallinnas”. E avastab A juures selle pildi, mis on tegelikult temalt varastatud. A ei saa keelduda väljaandmisest põhjendusega, et E peab talle müügihinna hüvitama: selles osas peab ta pöörduma B poole. Teisiti oleks asi § 87 lõike 2 järgi, kui kostja oleks võtnud asja oma valdusse omaniku huvides.

**Näide:** omanik E sõber F avastab pildi kaupmehe juurest; ta teab, et pilt kuulub E-le ja kardab, et E ei jõua õigeaegselt esitada nõuet kaupmehe vastu. Ta ostab seetõttu pildi kaupmehelt odava hinnaga ära. Sellisel juhul võib F nõuda tasutud hinna tagastamist.

### **III Omaniku kõrvalnõuded kahju hüvitamiseks ja saadud vilja väljaandmiseks ning valdaja nõue tehtud kulutuste hüvitamiseks**

1. Kui asi on ebaseadusliku valdaja käest välja läinud või selle väärtus on kahjustamise tõttu vähenenud, on omaniku huvi suunatud sellele, et nõuda kas valduse asemel (hävinemise korral) või valdusele lisaks kahjutasu ja/või saadud viljade väljaandmist. Valdaja võib vajadusel esitada vastunõude tehtud kulutuste hüvitamiseks.

Omaniku kõrvalnõuete jaoks on otsustav, kas valdaja oli valduse saamisel *hea- või pahauskne*. Valdaja vastutab pahauskseksena, kui ta sai enne hagi esitamist teada (või pidi teadma), et tal ei ole valdamise õigust. Kõrvalnõuete korral tuleb seetõttu eristada:

- a) *heauskne* valdaja, *kelle vastu ei ole hagi esitatud*, ei pea kahju hüvitama ja peab andma välja viljad ainult siis, kui need on veel olemas;
- b) *pahauskne* valdaja või valdaja, *kelle vastu on hagi esitatud*, on kohustatud omanikule kahju hüvitama ja saadud vilja välja andma (kaasa arvatud vilja, mida ta ei saanud, aga oleks võinud saada). Ta võib keelduda viljade väljaandmisest nii kaua, kuni on rahuldatud tema kulude hüvitamise nõue § 25 järgi; sellist keeldumisõigust ei ole *kuriteoga valduse saanud* valdajal.

Paragrahvidest 84, 85 ja 88 tulenevate nõuete eelduseks on vastaval ajahetkel (asja hävinemise või kahjustamise, viljade saamise, kulutuste tegemise) *vindikatsiooniolukorra* olemasolu, seega § 80 eeldused. Niikaua kui valdaja on seaduslik valdaja, ei ole omanikul võimalik esitada nõudeid §-st 84 ja 85.

**Näide:** omanik E andis B-le kolmeks kuuks rendile veoauto. Üüriaaja jooksul põhjustab B liiklusõnnetuse, milles veoauto saab kannatada. Kuna sellel hetkel oli B seaduslik valdaja, seega ei olnud E-l õigust nõuda veoautot välja § 80 järgi, ei pea B § 84 järgi kahjusid hüvitama. Ta vastutab siiski üürilepingu järgi süüliselt tekitatud kahjude eest.

2. **näide:** Pärast kokkulepitud üüriaaja lõppu varastatakse B käest auto, kes jättis ta lukustamata ja järelevalveta tänavale. Siin oli nimetatud hetkel juba olemas vindikatsiooniolukord, seega võib esitada nõude § 84 järgi.

3. **näide:** A on ostnud heauskselt kunstikaupmees B käest õlimaali "Tallinn vihmast". Maal saab kahjustada. Õige omanik saab teada, kus asub maal, mis temalt varastati. Omanikul on küll õigus nõuda maali § 80 järgi tagasi, kuid tal ei ole õigust nõuda hüvitust maali väärtuse vähenemise eest.

4. **näide:** A keeldub maali omanikule tagastamast, kuna ta ei usu viimase väidet, et maal on temalt varastatud. Selle peale esitab E A vastu hagi. Pärast hagi esitamist saab maal B süü tõttu niivõrd kahjustada, et sellel ei ole enam mingit väärtust. Sellisel juhul võib omanik nõuda kahjutasu § 84 lõige 3 lause 2 järgi. Sama kehtib kui B pärast hagi esitamist maali võõrandab.



Paragrahv 88 reguleerib kostja vastunõuet tehtud kulutuste hüvitamiseks. Kulutusteks loetakse viljade saamiseks tehtud kulutusi (§ 25) ja vajalikke ning kasulikke kulutusi (§ 28). Kuriteoga valduse saanud valdaja ei või nõuda kulude hüvitamist § 28 järgi. Toreduslikke kulutusi ei hüvitata.

## TAGATISÕIGUSED

### I Vallaspant

Paragrahv 276 jj eristavad *vallaspanti ja kinnispanti*.

Kinnispandi korral eristatakse hüpoteeki (§ 325), mis seatakse tehinguga ja kohtulikku hüpoteeki (§ 363), mille kohus võib seada hagi tagamiseks.

Paragrahvid 276-280 sisaldavad pandiõiguse üldsätteid.

Nende sätete kohaselt on kõik pandiõigused *aktsessoorsed* tagatisõigused. Nad annavad pandipidajale (asja)õiguse nõuda tagatud nõude rahuldamist panditud vara arvelt. Pandiga tagatud nõue on § 280 järgi eelistatud teiste nõuete suhtes, st pandipidaja nõue rahuldatakse *eelisjärjekorras*.

Vallaspandi korral toimub nõude rahuldamine panditud asja müümise avalikul enampakkumisel (§ 294).

Vallaspandiõigus, mille kohaselt antakse panditav asi üle pandipidajale, on sätestatud ka saksa õiguses, kuid on kaotanud oma tähtsuse. Krediidi tagatistena on selle asemele tekkinud tagatisomandamine ja omandireservatsioon, kuna need on *valduseta tagatisõigused*.

Eesti asjaõiguse pandiõiguse regulatsioon võimaldab siiski näidata erinevusi aktsessoorse ja mitteaktsessoorse tagatisõiguse vahel. Erinevustel on suur tähtsus õiguse mõistmisel.

Asjaõigused on põhimõtteliselt mitteaktsessoorsed, seega sõltumatud kehtivast võlaõiguslikust alusest. Seevastu pandiõigus on rangelt aktsessoorne, seega võidakse seda seada ainult kindlaksmääratud nõude tagamiseks. Seega lõpeb pandiõigus koos nõudega, mille tagamiseks ta oli seatud (§ 284).

Kui pandipidaja esitab pandist tuleneva nõude ja pantija vaidlustab pandiõiguse, siis on soovitatav kõigepealt kontrollida, kas on olemas pandiõiguse tekkimise *eeldused*, et vajadusel kontrollida, kas pandiõigus on *lõppenud*.

Paragrahv 276 jj sätestatud pandiõigused on *tehinguliselt* seatud pandiõigused (välja arvatud kohtulik hüpoteek).

Saksa õigus tunneb seaduslike pandiõigustena üürileandja/rendileandja pandiõigust üürniku/rentniku poolt kaasa toodud asjadele ja töövõtja pandiõigust töövõtulepingu

korral. Lisaks sellele tunneb saksa õigus arestipanti, mis tekib täitemenetluse käigus asja arestimisega.

## 1. Käsipandi tekkimine

Käsipandi tekkimise eeldused on:

- a) pantija ja pandipidaja vaheline leping pandi seadmise kohta (asjaõiguslik leping, § 282) ja panditud asja valduse üleandmine. Üleandmine ei ole vajalik, kui asi on juba pandipidaja valduses; siis tekib pandiõigus pandilepingu sõlmimisega (§ 282 lõige 1);
- b) pandileping tuleb § 282 lõige 2 järgi sõlmida *kirjalikult*, kui panditud asja väärtus ületab 500 krooni;
- c) pandiesemeks võivad olla vallasasjad, väärtpaberid ja varalised õigused, mille pantimine ei ole seadusega keelatud (§ 277);
- d) pantijaks võib olla võlgnik või kolmas isik (§ 278);
- e) pandiõiguse tekkimine eeldab tagatava nõude olemasolu; nõue võib olla ka tingimuslik või tulevane.

1. näide: härra A vajab 100 000 krooni suurust laenu, mida ta tahab võtta pangalt B. Pank nõuab tagatist. A pakub käsipandiks väärtuslikku ehet, mis kuulub tema abikaasale. Seetõttu tuleb pandi seadmise leping sõlmida panga ja A abikaasa vahel. Pärast ehte üleandmist on pank valmis maksma A-le välja 100 000 kroonise laenu. Pandi seadmise lepingus tuleb panga nõuet A vastu täpselt kirjeldada, eelkõige ka intresse. Pandi tekkimist ei mõjuta asjaolu, et lepingu sõlmimise ja panditud asja üleandmise hetkeks ei ole panga nõue veel tekkinud; piisab tingimuslikust või tulevasesest nõudest.

A ja pank sõlmivad seejärel laenulepingu, milles näidatakse: laenusumma, intressid, laenu tagasi maksmise aeg.

Pandi seadmise leping võiks kõlada järgmiselt:

*15.5.2000 sõlmitud laenulepingust, mille järgi kohustub pank pärast pandi seadmist andma A-le laenu 100 000 krooni 8% lise aastaintressiga ja mis tuleb tagasi maksta 15. mail 2001, tuleneva panga nõude tagamiseks seab A abikaasa pantijana pandi järgmisele ehtele (täpne kirjeldus). A abikaasa kinnitab, et ehe kuulub tema omandisse ja seda ei koorma kolmandate isikute tagatisõigused.*

*Pangal on õigus teha pandiese rahaks, kui A ei ole laenu koos intressidega tagasi maksnud 31. maiks 2001.a.*

*Tallinn ... 2000.a.*

2. näide: P on andnud nõusoleku K-le 50 000 kroonise laenu andmiseks. Selle nõude tagamiseks on K seadnud pandiõiguse mitmele asjale (käsipandist mitmele asjale vt § 283) ja need üle andnud. P keeldub laenu välja maksmast, kuna kolmas isik pakub talle laenu eest kõrgemat intressi.

Siin ei ole pandiõigust tekkinud, kuna puudub tagatav nõue.

## 2. Pandiõiguse lõppemine

Pandiõiguse rangest aktsessoorsusest tulenevalt lõpeb see koos nõudega, mille tagamiseks see oli seatud.

Esimese näite korral tähendaks see seda, et pandiõigus lõpeks niipea, kui A pangale laenu koos intressidega tagasi maksnud. A abikaasa võib nii pandi seadmise lepingu alusel, kui ka § 290 järgi nõuda pangalt panditud asja tagastamist; talle kuulub ka väljanõudeõigus § 80 järgi.

Erijuhtumit reguleerib § 291.

Esimese näite korral ei maksa A laenu tagasi. Tema abikaasa, kes ei taha ehtest ilma jääda, maksab ise võlgnetava summa pangale tagasi panditud asja tagasisaamise vastu.

VÕS § 159 järgi lähevad koos loovutatud nõudega uuele võlausaldajale üle ka seda tagavad tagatised. Paragrahv 291 sätestab seadusjärgse nõude ülemineku juhtumi, kusjuures kohaldatakse vastavalt käenduse kohta käivaid sätteid. Seega võib A abikaasa ilma tehingulise avalduseta esitada A vastu nõude laenulepingust tulenevalt. Paragrahv 285 ja 286 sätestavad täiendavad lõppemise alused, eelkõige panditud asja tagastamisega pantijale või pandipidaja teatega pandist loobumise kohta.

3. *näide*: müüja B on tarninud ostjale K kauba, müügihind tuleb tasuda kolme nädala jooksul. Tagatiseks on K pantinud V-le mitu asja. Kauba saabumisel selgub, et see ei vasta VÕS § 212 mõttes lepingutingimustele, selle eest vastutab müüja. Müüja ei kõrvalda puudusi ega asenda ka asja puudusteta asjaga, nii et ostja taganeb müügilepingust VÕS § 218 lõige 7 järgi olulise lepingurikkumise tõttu.

Selle näite korral on tagatav nõue küll tekkinud, kuid pärast ostja taganemist lõppenud. Tagatavat nõuet enam ei ole, seega on V kohustatud panditud asjad tagastama.

Paragrahvid 287 j.j reguleerivad pandipidaja ja pantija õigusi ja kohustusi eelkõige panditud asja müüki, kui tekib selle *müügiõigus*. Pandiõiguse aktsessoorsusest tuleneb, et müügiõigus tekib siis, kui tagatud nõue on muutunud sissenõutavaks. Paragrahv 295 annab pandipidajale õiguse saada asja müügist saadud raha oma nõude (koos kõrvalnõuetega, eelkõige intressid ja leppetrahvid) ja müügikulude ulatuses. Ülejäänud summa tuleb pantijale tagastada.

Käsipandina seatav tagatis ei ole modernses majanduselus praktilise tähtsusega. See nõuab valduse üleandmist, seega pandipidaja kohustust panditud asja hoida ja hooldada. Seega tulevad panditavate asjadena kõne alla ainult need, mida saab ilma suuremate kulutusteta, näiteks pangas, hoiustada ja mis ei vaja hooldamist. Käsipandi puuduseks on ka see, et see võtab pantijalt ära valduse. Ei ole mõtet, et ettevõtja pandib pangale mingi seadme, mida ta tootmises vajab, et maksta sellega valmistatud asjade müügist saadud rahaga laenu tagasi.

Modernne õigussüsteem nõuab *valduseta* pandiõigust. Prantsuse õiguse eeskujul sätestas Eesti registerpandi, mille korral jääb asja valdus pantijale ja mis tekib registreerimise hetkest. Registerpant ei kuulu minu poolt käsitlevate teemade hulka.

Saksa õigus on läinud teist teed, lubades küll ilma vastava regulatsioonita *tagatisomandamist*, mille korral majanduslikult omandisse üleantav asi “panditakse”, juriidiliselt aga antakse täisomand üle koos valdusvahendussuhte kokkuleppega, mis jätab tagatise andjale valduse.

## II Tagatisomandamine

(Ma ei tea, kas eesti õiguspraktikas kasutatakse tagatisomandamist. Seetõttu käsitletakse seda konspektis lühidalt).

Tagatisomandamise korral annab tagatise andja (= võõrandaja) vallasasja omandi üle tagatise võtjale (= omandaja), et kindlustada tagatise võtja nõuet tagatise andja (või kolmanda isiku) vastu. Tagatise võtja võib, nagu pandiõiguse korral, oma nõude vara arvel rahuldada.

Tagatisomandamine põhineb õiguslikul võimalusel anda omand üle tehinguliselt, ilma valdust üle andmata, vastava kokkuleppe alusel, mille järgi jääb otsene valdus võõrandajale ja kaudne valdus omandajale (§ 94).

Tagatisomandamise “nõrgaks kohaks” on see, et tagatise võtja ei saa heauskselt asja omandada niikaua, kui see on tagatise andja valduses. Ta võib heauskselt omandada alles siis, kui ta saab tagatise võtja käest asja selle müügiõiguse tekkimisega.

Tagatisomandamise eripära on selles, et tagatise võtja saab omandi üksnes “usalduslikult”, st ta ei tohi asja ei võõrandada ega muul viisil rahaks teha, kuni teine pool lepingut täidab.

Tagatisomandamise aluseks on reeglina neli õigussuhet:

- a) tagatav nõue, näiteks laenu tagasimaksmise nõue laenulepingu põhjal või müügihinna tasumise nõue müügilepingu põhjal;
- b) tagatisleping tagatisomandamise võlaõigusliku alustehinguna. See reguleerib sisesuhet (= usaldussuhet) tagatise andja ja tagatise võtja vahel, eelkõige kohustust anda asi tagatisomandamise ja tagatise võtja kohustust anda pärast tagatiseesmärgi äralangemist (laenu tagasimaksmine, müügihinna tasumine) asja omand § 92 järgi tagatise andjale tagasi;
- c) asjaõiguslik tehing, seega tagatise omandi üleandmine, § 92, 94;
- d) valdusvahendussuhe § 94 mõttes, mille alusel jääb asja valdus tagatise andjale võlaõigusliku lepingu põhjal.

Saksa õiguses võib tagatiseesemeks olla ka asjade kogum (näiteks laos olevad muutuva sortimendiga kaubad). Tagatisena ei saa üle anda mitteametavaid asju; tagatisomandamine eeldab tagatise andja omandit.

Saksa praktikas on tekkinud probleemid, kui tegu on *ületagatusega*. Eristatakse algset ületagatust, mis on olemas juba lepingu sõlmimise ajal ning võib olla heade kommete vastane ja seega tühine ning tagantjärele tekkinud ületagatust, mida vaadeldakse kehtivana, koos tagatise võtja kohustusega üleliigne vara vabaks anda.

Tagatisomandamine annab tagatise võtjale tagatise andja pankroti korral vara välistamisõiguse, st õiguse oma nõude eelisjärjekorras rahuldamisele.

## III Tagatisloovutamine

VÕS § 156 järgi võib võlausaldaja ilma võlgniku nõusolekuta loovutada oma nõude kas osaliselt või täielikult teisele isikule (nõude loovutamine), välja arvatud juhul kui nõude loovutamine on seadusega keelatud (vt näiteks § 158). VÕS § 157 järgi võib loovutada ka tingimuslikke ja tulevasi nõudeid, kui need on loovutamise hetkel piisavalt määratletud.

**Tagatisloovutamist** nagu tagatisomandamistki iseloomustab vastuolo selle õigusliku ulatuse ja majandusliku eesmärgi vahel. Tagatisloovutamise korral omandab tagatise võtja õiguslikult täielikult võlausaldaja positsiooni, mis lubab tal näiteks nõude loovutada kolmandale isikule. Vastavalt sõlmitud kokkuleppele tohib aga tsessionäär tagatise võtjana siiski kui *usaldusvalitseja* nõuet käsutada üksnes tagatiseesmärgil, seega nõuda seda sisse alles siis, kui tagatud nõue on muutunud sissenõutavaks.

Välissuhtes võlgnikuga omandab tagatise võtja kõik võlausaldaja õigused, ta astub nõude loovutamisel uue võlausaldajana senise asemele.

Ka siin eristatakse mitmeid õigussuhteid:

- a) võlausaldaja nõuet võlgniku vastu, näiteks müügihinna tasumiseks;
- b) tagatisleping, mis reguleerib sisesuhteid, eelkõige neid eeldusi, mil tagatise võtja on õigustatud nõude sissenõudmiseks ja tagatise võtja kohustust loovutada nõue tagatise andjale tagasi, kui tagatud nõue on tasutud;
- c) nõude loovutamise leping VÕS § 156 järgi.

**Näide:** V müüb K-le puitu, millest see oma vabrikus mööblit valmistab. K ei suuda müügihinna kohe tasuda. Mööbli põhiosajaks on Rootsi mööblikaubamaja "IKEA". Müügihinna tasumise nõude tagamiseks loovutab K V-le oma tulevased nõuded mööblikaubamaja vastu.

Selline tagatisloovutamine on tüüpiliselt nn vaikiv loovutamine, st mööblikaubamajale ei teatata nõude loovutamisest, kuna see võib kahjustada V head mainet.

Kuigi nõude võlausaldajaks on tsessionäär, võib makseid vastavalt tagatislepingule nõuda siiski tagatise andja (= tsedent ja vana võlausaldaja). Ülaltoodud näite korral maksab "IKEA" mööbli eest K-le, kes omakorda tasub puidu müügihinna V-le.

Tagatisloovutamisest tuleb eristada *inkassoloovutamist*, mis on samuti fidutsiaarne õigussuhe. Ka siin loovutab vana võlausaldaja (tsedent) oma nõude kolmanda isiku vastu uuele võlausaldajale (tsessionäär), siiski võlaõigusliku kokkuleppega, mille järgi peab uus võlausaldaja üksnes nõude sisse nõudma ja saadud raha tsedendile andma. Võlaõiguslikult on tsendendi ja tsessionääri vahel asjaajamisleping, mille järgi saab tsessionäär oma tegevuse eest tasu, mille ta võtab sissenõutavast summast.

Sarnane on *sissenõudmisvolitus*. Selle korral ei loovutata nõuet, vaid kolmandale isikule antakse õigus nõuda nõue omal nimel võlausaldaja eest võlgniku käest sisse, vajadusel hagi esitamise abil.

#### **IV Omandireservatsioon**

VÕS § 229 sisalduv omandireservatsiooni regulatsioon piirdub *seadusliku eeldusega*: kui müüja on reserveerinud vallasasja omandi kuni müügihinna tasumiseni, siis eeldatakse, et omand läheb ostjale üle müügihinna täieliku tasumisega.

*Asjaõiguslikult* on omandireservatsiooni puudutatud § 92 lõikes 4: seaduses võidakse ette näha juhud, mil vallasomand tekib tagantjärele, pärast seaduses sätestatud tegusid.

#### **a) Omandireservatsiooni majanduslik tagapõhi**

Omandireservatsioon teenib müüja tagamise vajadust, kes ei saa müügihinna müüdüd asja üleandmise vastu, nagu sätestab VÕS § 202 lõige 1. Müüja võimaldab ostjale maksmise edasilükkamist ajatamise vormis, näiteks lepitakse müügilepinguga kokku, et “müügihind muutub sissenõutavaks kolme kuu möödumisel kauba tarnimise hetkest” või antakse müüjale õigus tasuda müügihind osade kaupa.

Müüja teeb sellistel juhtudel ettesoorituse, kuna ta annab ostjale juba asja üle ja samas ka *edasilükkava tingimusega* omandi.

Omandireservatsioon ei taga *täitmishõuet* = müügihinna tasumise nõuet. See tagab müüdüd asja tagamise nõuet VÕS § 181 järgi pärast lepingust taganemist (VÕS § 184), kui ostja on lepingut oluliselt rikkunud (§ 107). Selle rikkumisega on tegu siis, kui ta ei tasu müügihinna või hinna osa sellesse sissenõutavaks muutumisel.

VÕS § 229 lõige 2 sätestab, et müüja võib omandireservatsiooni alusel nõuda asja ostjalt välja ainult (st: *alles*) siis, kui ta on lepingust taganenud. Müüja ei saa seega asja tagasi nõuda siis, kui ta soovib müügilepingu säilitamist, seega nõuab jätkuvalt müügihinna tasumist. Kui omandireservatsiooniga tagatud lepingust taganemise nõue on aegunud, võib müüja vastavalt VÕS § 229 lõikele 2 asja § 80 järgi välja nõuda. See säte selgitab, et müüjal on pärast ostja poolset lepingu rikkumist toimunud taganemist lisaks võlaõiguslikule nõudele ka *väljanõudeõigus* § 80 järgi, seega asjaõiguslik nõue, mis on saksa õiguses maksmapandav pankroti- ja täitemenetluse õiguses. Müüja võib seega nõuda asja välja pankrotihaldurilt või arestipandi pidajalt, siiski on eelduseks omandi reserveerimine.

Kokkulepe omandireservatsiooni kohta on võimalik üksnes vallasasjade müügi korral. Kinnisasja müümisel ei ole see võimalik, kuna § 120 lõige 2 järgi on tingimuslik kinnisomandi ülekandmise asjaõigusleping kehtetu. Kinnisasja müügi korral peab notar seega valima teise tee, et tagada omandi üleminek ostjale alles siis, kui müügihind on tasutud. Saksa õigus tunneb siin kahte võimalust: esimene on see, et asjaõigusleping sõlmitakse alles pärast müügihinna tasumist. Teine võimalus on see, et asjaõigusleping sõlmitakse koos müügilepinguga, kuid pooled teevad notarile ülesandeks taotleda omandiõiguse ülemineku kannet alles siis, kui talle on tõendatud müügihinna tasumine.

“Lihtne” omandireservatsioon ulatub üksnes müüdüd asjale. Selles lepitakse kokku eraisikute vahelistes lepingutes.

*Näide*: V müüb ja annab K-le üle televiisori, kes teeb esimese sissemakse. Lepitakse kokku, et ülejäänud hind tasutakse nelja nädala jooksul. Siin reserveerib müüja omandi kuni müügihinna täieliku tasumiseni.

*Majanduskäibes* ei piisa tihti lihtsast omandireservatsioonist, eelkõige siis, kui ostja tahab ostetud kaupa ümber töötada ja selle siis kolmandale isikule edasi müüa. Sellisel juhul suudab ostja maksta ajatatud müügihinna alles pärast kaupade mahamüümist. Siin on esmalt vajalik “ümbertöötamisklausel”, mille järgi ostja toodab asja müüja

jaoks. Teiselt poolt on vaja müüja poolset volitust, mille järgi on ostjal õigus asi võõrandada. *Pikendatud* omandireservatsiooni korral lepivad müüja ja ostja kokku, et ümbertöötatud kauba võõrandamisel astub asja asemele müümisel tekkiv müügihinna tasumise nõue kolmanda isiku vastu (*müügihinna nõude tagatisloovutamine*).

Omandireservatsiooni kokkulepe peab sisalduma müügilepingus. See kehtib ka tüüptingimustega müügilepingu korral VÕS § 32 mõttes. Omandireservatsioon moodustab ühe osa lepingust ainult siis, kui tingimuste kasutaja viitab enne lepingu sõlmimist või selle sõlmimise ajal selgelt nendele tingimustele *ja* teisel poolel oli võimalus nende sisuga tutvuda (VÕS § 34).

Pärast lepingu sõlmimist ei ole seega enam võimalik omandireservatsioonis kokku leppida.

Omandireservatsiooni kokku leppimiseks piisab klauslist, mis kõlab: *omand reserveeritakse kuni müügihinna täieliku tasumiseni* või *kaup jääb kuni ostja poolse täieliku maksamiseni müüja omandisse*.

Omandireservatsioon on tüüpiline **tarnijakrediidi** tagamise juhtum.

Müügihinna ajatamine võimaldab ostjal muretseda kauba ümbertöötamisega ja/või edasivõõrandamisega vahendeid müügihinna tasumiseks.

Siiski oleks vale vaadelda omandireservatsiooni müüja nõude perfektse tagajana, kuigi ta annab müüjale asjaõigusliku väljanõudeõiguse § 80 järgi.

Reserveeritud omand on asja müüja valduses oleku tõttu ohustatud, kuna see võib lõppeda heauskse omandamise tõttu kolmanda isiku poolt, hävineda, saada varastatud või selle väärtus võib väheneda kahjustamise tõttu.

## **b) Omandireservatsiooni võlaõiguslikud tagajärjed**

VÕS § 202 järgi on müüja kohustatud andma ostjale asja üle, st võimaldama otsese omavalduse ning tegema koheselt ja tingimusteta võimalikuks omandi ülemineku. Omandireservatsiooni korral muudetakse neid kohustusi selle võrra, et ostja ei saa omavaldust (ta vahendab otsese võõrvaldajana müüjale valdust) ja omand läheb üle müügihinna tasumise edasikükkava tingimusega. Müügileping ise sõlmitakse siiski tingimusteta.

VÕS § 202 järgi on ostja kohustatud tasuma müüjale müügihinna asja üleandmise vastu. Kui ostja ei tasu müügihinda koheselt, võib müüja VÕS § 100 järgi keelduda sooritusest. Seda kohustust muudetakse omandireservatsiooni korral nii, et ostja ei pea müügihinda juba asja üleandmisel tasuma, vaid peab seda tegema mingil hilisemal ajahetkel, kas ühe korraga või osamaksetena. Võlaõiguslikult peab müüja hoiduma sellest, mis takistaks tingimuse saabumist ja seega ostja omandi teket. Eriti ei tohi müüa võõrandatud asja kolmandale isikule, kuigi ta on asja omanik. Võõrandamine kolmandale isikule saab toimuda ainult § 92, 93 järgi, nimelt väljanõudeõiguse loovutamiseega. Niikaua kuni müüja ei ole õigustatud lepingust taganema, ostja ei ole müügihinna tasumisega viivituses, on ostja valdus seaduslik, nii et kolmas isik ei saa § 80 järgi nõuda asja ostja käest välja.

Omandireservatsiooni korral on ostjal oma kohustused, näiteks hoida ostetud asja alles ja korras, eelkõige ei tohi ta asja ilma müüja nõusolekuta võõrandada kolmandale isikule, kes võib asja heauskselt omandada.

Tähtis on see, et ka omandireservatsiooniga müügi korral läheb asja juhusliku hävimise või kahjustamise risk koheselt ostjale üle (VÕS § 209). Samuti on ostjal kõik nõudeõigused, kui müüdud asi ei vasta lepingutingimustele (VÕS § 212 jj).

### c) Müüja asjaõiguslik seisund

Edasilükkava tingimusega kokkulepe asjaõiguslepingus teostab omandireservatsiooni *asjaõiguslikult*. Omandi ülekandmine toimub sel viisil, et müüja ja ostja lepivad kokku, et omand läheb üle alles müügihinna täieliku tasumisega. Kuni selle tingimuse saabumiseni on müüjal *äramuutva tingimusega omand* ja *kaudne omavaldus*. Ta võib asja välja nõuda § 80 järgi, siiski alles pärast müügilepingust õigustatud taganemist.

### d) Ostja asjaõiguslik seisund

Ostja saab edasilükkava tingimusega omandi ja otsese võõrvalduse. Müügihinna täieliku tasumisega saab ostja omanikuks, ilma et oleks vaja müüja toimingut või tahteavaldust ja ilma et tingimuse saabumisel peaks veel olemas olema müüja poolne omandi üleandmise tahe. Ostja on seaduslik valdaja niikaua kuni ta ei satu müügihinna tasumisega viivitusse; esitada valdusekaitse nõudeid. Kui müüja ei ole asja omanik, omandab ostja omandi heauskselt, kui ta asjaõiguselepingu sõlmimisel ei teadnud ega pidanudki teadma, et müüjal ei ole õigust omandit üle anda. Hilisem pahauskus ei kahjusta.

Saksa õiguse järgi on omandireservatsiooniga ostjal müüja pankroti korral õigus nõuda müügilepingu täitmist. Ta võib seega müügihinna tasumisega tuua kaasa omandiõiguse üleminekuks vajaliku tingimuse saabumise.

Saksa õigus annab ostjale **ooteõiguse**, mida käsitletakse kui *asjaõigust*. Ooteõigust kirjeldatakse kui “täisõigusele (= omand) olemuslikult sarnast miinust”. Ostja ooteõigus tuletatakse sellest, et müüja ei saa enam ühepoolset takistada omandi tekkimist, kuna ostjal on igal ajal võimalus müügihinna tasumisega esile kutsuda tingimuse saabumine ja seega saada asja omanikuks.

Ostja ooteõigus muutub täisõiguses (=omand) tingimuse saabumisega, seega müügihinna tasumisega. Ooteõigus lõpeb kui müüja on müügihinna tasumisega viivitamise tõttu müügilepingust taganenud.

Ostja võib ooteõiguse üle kanda kolmandale isikule (omandi ülekandmist reguleerivate sätete kohaselt). Sellisel juhul omandab kolmas isik otse asja omandi, kui ostja maksab müügihinna müüjale. Ostja võib oma ooteõigust ka koormata, näiteks laenu saamiseks tagatisomandina üle anda või pantida.



**Professor Walter Böhringer**  
**Notar, Heidenheimis**

**Kinnisasjaõigus**

**Eesti asjaõiguseaduses**

Tõlge: Virve Tamm  
Juriidiline toimetaja: Kaupo Paal

## Kinnisasjaõigus Eesti asjaõiguseaduses

### A. Omand ja asjaõigused

#### I Sissejuhatus

Asjaõigus reguleerib isikute õiguslikke suhteid asjadega, eelkõige asjaõigusi. Asjaõiguseadus (edaspidi lühendatult AÕS) jagab asjad vallas- ja kinnisasjadeks. Kinnisasjad on maatükid. Kinnisasjadega võrdsustatakse teatud iseseisvad õigused, millised tuleb kanda kinnistusraamatusse ja millele kohaldatakse kinnisasjade sätteid (nt. hoonestusõigus, AÕS § 241 lg. 4)

#### II Asjaõiguste liigid

Asjadele võib seada ainult selliseid asjaõigusi, mis on “lubatud seaduse kohaselt.” Asjaõiguste arv on seega suletud (liigisund = asjaõiguste numerus clausus). AÕS nimetab kinnisasjaõigustena järgmised õigused:

- **Omand.** Kõige ulatuslikuma asjaõigusena annab ta õiguse (AÕS § 68),
  - toimida kinnisasjaga oma soovi kohaselt (omaniku positiivne pädevus),
  - keelata teistel igasugused mõjutused asja suhtes (omaniku negatiivne pädevus),
- aga üksnes niivõrd, kui seda ei piira seadus või kolmandate isikute õigused (eraõiguslik omandi mõiste). Kasutamisoigusena võimaldab omand kinnisasja tegelikku “käsitamist” (valdus ja kasutamine), rahakstegemise õigusena võimaldab see “õiguslikku” käsitamist (võõrandamine ja koormamine).**
- **piiratud asjaõigused**, mis piiravad koormatistena omandit (omaniku pädevuse piiramine) ja nimelt
    - kasutamisoigusena: realservituudid (AÕS § 172-200), kasutusvaldus (AÕS § 201-224) ja isiklik kasutusõigus (AÕS § 225-228),
    - omandamisõigusena ostueesõigus (AÕS § 256-275),
    - rahakstegemise õigusena hüpoteek (AÕS § 325-364) ja reaalkoormatis (AÕS § 229-240).

#### III Liikide fikseerimine

Seadusega lubatud piiratud asjaõigusi võib seada ainult seadusega kindlaksmääratud sisuga. Osaliste kokkuleppel võib üksikjuhul sisu kujundamine olla vaba ainult seaduses sätestatud piirides (liikide sisu fikseeritus).

**Näited:** kasutamisoiguse ulatuse määramine servituudi korral, reaalkoormatise sisu määramine, hüpoteegisumma ja intresside määramine hüpoteegi korral.

#### IV Mõiste, olemus

Kinnisasjaõigused on asjaõigused, millel on mingi suhe kinnisasjaga. Nagu vallasasjaõiguses, kehtib ka kinnisasjaõiguses asjaõiguste numerus claususe põhimõte. Arvestades kinnisasja suuremaid “kasutamisevõimalusi” võimaldab seadus siiski

suurema arvu kinnisasjaga seonduvaid asjaõigusi: kõige ulatuslikum õigus on omand kinnisasjale. Vallaspandiõigusele vastab kinnisasja korral asjaõigusliku tagatisena hüpoteek. Vahetult kinnisasjaga seotud ja asjaõiguslikult kujundatud on servituudid, eelkõige kasutusvaldusega antav kasutusõigus, lisaks reaalkoormatis ja isiklik kasutusõigus.

Kinnisasjaõigus erineb olemuslikult vallasasjaõigusest, selles osas, et valduse instituudi asemele astub kinnistusraamat (AÕS § 119 lg.3). Kinnistusraamat on riiklik register, milles on kajastatud kõik kinnisasjaõigused. Tehinguliseks käsutamiseks on vajalik kinnistusraamatu kande tegemine, st. kinnistusraamat on selles osas konstitutiivne. Kuna kinnistusraamatu kande tegemiseks on igal juhul vajalik veel materiaalsoiguslikult kehtiv käsutustoiming (kinnisasjade ülekandmise korral asjaõigusleping), ei saa välistada, et kinnistusraamatu sisu on ebaõige. Sama kehtib üldõigusjärgluse (universaalsuktsessioon) alusel omandamisel, eelkõige pärijate korral.

Kõikide osaliste huvides on kaasa aidata kinnistusraamatu ebaõigsuse kõrvaldamisele (ebaõige kande parandamisele). Seda arvestavad materiaalne ja formaalne kinnistusraamatuõigus.

Kinnisasjaõigused on asjaõigused, mis puudutavad kinnisasja. Siin ei ole mõeldud mitte krundi tavalise keelepruugi kasutuses, vaid kinnisasja õiguslikus mõttes. See koosneb ühest või mitmest katastriosast; lisaks peab olema olema koondamine formaalse käsitlemise alusel üheks ühtseks ühikuks, konkreetset: kandmisega kinnistusraamatusse kui “kinnisasi”, mille jaoks avatakse iseseisev kinnistusraamatu registriosa.

## V Asjaõiguse põhimõisted

### Põhiprintsiibid

#### \* absoluutsuse põhimõte:

asjaõigused kehtivad kõikide suhtes

#### \* publitsiteedi e. avalikkuse põhimõte:

asjaõigused on väljapoole nähtavad. Avalikustamise vahend on vallasasjade korral valdus, kinnisasjade korral kinnistusraamat. Avalikustamise vahend on alus:

- omandi ülekandmisele (asja üleandmine või sissekanne kinnistusraamatusse, (AÕS § 92, 118, 120)
- omandi või muude õiguste olemasolu eeldamiseks ( AÕS § 56 ja 90)
- heauskseks omandamiseks (AÕS § 56, 95)

#### \* määratletuse põhimõte (spetsialiteedi põhimõte):

asjaõigusi võib seada ainult konkreetsetele üksikutele asjadele, mitte aga asjade kogumile.

#### \* abstraktsioonipõhimõte

asjaõiguslik tehing on lahutatud talle aluseks olevast kausaalsest (võlaõiguslikust) tehingust. Kausaaltehingu puudused ei mõjuta reeglina asjaõigusliku tehingu kehtivust, kausaaltehingu tühisus viib siiski nõueteni alusetu rikastumise tõttu (sooritus sine causa).

## **Valdus**

Lühimõiste: tegelik võim asja üle

### **Valduse liigid**

#### **Otsene valdus:**

Otsene tegelik võim asja üle

#### **Kaudne valdus:**

Valdusvahendussuhte alusel tekkiv võim asja üle

#### **Valduse teenija:**

**Tegeliku võimu teostamine kellegi teise eest (näiteks majapidamises või ettevõttes), mis on seotud teise isiku korraldustega. Tagajärjed: valduse teenija ei ole valdaja**

#### **Omavaldus:**

Valdaja valdab asja “nagu talle kuuluvat” (Näide: omanik või isik, kes peab end omanikuks)

#### **Võõrvaldus:**

Valdaja teostab valdust teise isiku eest (näiteks üürnik)

#### **Ainuvaldus:**

Ainult üks valdaja mitmest kaasvaldajast teostab valdust (mitu isikut valdab sama asja):

- lihtne kaasvaldus: igaüks võib üksinda valdust teostada
- ühine kaasvaldus: valdust võib teostada ainult kõikide poolt ühiselt

#### **osavaldus:**

asja osa valdamine, eelkõige eraldatud eluruumi valdamine

## **Valduse funktsioonid**

### **Kaitsefunktsioon:**

- a) kaitsenõuded valduse rikkumise ja äravõtmise vastu;
- b) eelmise valdaja kaitsenõue praeguse valdaja suhtes;
- c) kahjutasunõue (valdus kui “muu õigus”)
- d) nõue alusetust rikastumisest (valdus kui soorituse)

### **Kontinuiteedifunktsioon:**

Valdus on igamise aluseks. Võõrandamine ei katkesta valdust üürisuhte alusel. Avalikustamise funktsioon (vt. ülalt)

## **Omand**

Lühimõiste: õiguslik võim asja üle (AÕS § 68: omanik võib toimida asjaga oma soovi kohaselt ja keelata teistel igasugused mõjutused asja suhtes, kui seda ei piira seadus või kolmandate isikute õigused)

Omandi tekkimine

## **Omandi tekkimine vallasasjale**

### **Originaarne omandi teke**

Ümbertöötamine, segamine, ühendamine (AÕS § 106jj.)

Igamine (eeldus: katkematu asja valdamine 5 aasta jooksul nagu heaskne omavaldaja), AÕS § 110, 112.

Okupatsioon (peremehe asja hõivamine)

Leid (esmalts üksnes väljaandmiskohustus, omand tekib 12 kuu möödudes, kui kaotaja endast märku ei anna); AÕS § 100

**Tuletatud omandi teke** (asjaõiguskokkuleppe ja üleandmisega), AÕS § 92jj.

Asjaõiguskokkulepe: võõrandaja ja omandaja vaheline leping omandi üleandmise kohta

Üleandmine: omandaja saab otsese valduse. Üleandmise võib asendada “üleandmise surrogaadiga”:

- valduskonstituut: üleandmise asemel lepitakse kokku valdusvahendussuhtes, mille alusel saab omandaja kaudse valduse. Põhijuhtum: tagatisomandamine, AÕS § 94;
- väljanõudeõiguse loovutamine AÕS § 93 järgi (kui asi on kolmanda isiku otseses valduses). Üleandmine ei ole vajalik, kui omandaja juba valdab asja.

## **Omandi tekkimine kinnisasjale**

Originaarne omandi teke:

Igamine, AÕS § 123. Eeldus: “kinnistusraamatuvaldus” (mitteomaniku kantus kinnistusraamatusse 10 aasta vältel)

Tuletatud omandi teke ( asjaõigusleping omandi muutuse kohta ja sissekanne kinnistusraamatusse)

Asjaõigusleping omandi üleandmise kohta (AÕS § 120)

Omandaja kandmine kinnistusraamatusse (AÕS § 118), omandamise tagamine: eelmärke kandmine kinnistusraamatusse, AÕS § 63

Heaskne omandamine

## **Heausksuse kaitse vallasasjade korral**

Eeldused: omandaja peab olema AÕS § 95 järgi heaskne valduse saamise ajal (kahjustav on juba jämedast hooletusest tingitud mitteteadmised; vrd. AÕS § 95 lõige 2).

Heausksuse omandamise välistamine:

Varastatud või muul viisil omaniku tahte vastaselt kaduma läinud asjad AÕS § 95 lg.3 (erand: raha ja väärtpaberid, avalikul enampakkumisel müüdavad asjad)

Heausksuse omandamine kinnisasjade korral:

Eeldus: omandaja peab pidama kinnistusraamatusse kantud võõrandajat omanikuks (AÕS § 56). Kahjustav on nii positiivne teadmine kinnistusraamatu ebaõigsusest või

kinnistusraamatu kande õigsust vaidlustava vastuväite sissekandmine kui ka kinnistusraamatu ebaõigsusest teadma pidamine.

Omandist tulenevad nõuded

Väljanõudmisõigus (“rei vindicatio”)

Omanik võib nõuda asja välja igalt mitteõigustatud valdajalt (kahjutasunõuded, nõuded viljade ja kulutuste saamiseks/hüvitamiseks on reguleeritud omaniku-valdaja suhetes).

Tegevusest hoidumise nõue (“actio negatoria”): omanik võib esitada nõude tema õiguste rikkuja vastu ja edasiste rikkumiste ohu korral ka tegevusest hoidumise hagi, va. juhul, kui omanik on kohustatud rikkumise talumiseks.

Märkus: Actio negatoria on laiem tähendus. Ühelt poolt viidatakse selle analoogsele kohaldamisele mitmes normis, teisalt on selle analoogne kohaldamine kõrvaldamisnõude õiguslikuks aluseks muude absoluutsete õiguste ja õigushüvede kahjustamisel (nn. quasi-negatoorsed nõuded)

Omandi erivormid

#### **Korteriomand:**

Ühendus mõtteliste osadega kaasomandist ühisele kinnisasjale ja eraldi omandist korterile.

#### **Hoonestusõigus**

(kinnisasja ja hoone omandi lahutus): võõrandatav ja pärandatav õigus omada ehitist all või ülevalpool koormatud kinnisasja maapinda. (AÕS § 241 lg 1).

Kasutusõigused

**Kasutusvaldus** (asjaõiguslik kasutusõigus), AÕS § 201 jj.: võõrandamatu ja pärandamatu õigus saada asja vilju.

**Realservituut** (AÕS § 172jj): kinnisasja koormamine teise kinnisasja igakordse omaniku kasuks.

**Isiklik kasutusõigus** (AÕS § 225jj.): kinnisasja koormamine konkreetse isiku kasuks nii, et isikul on õigus kinnisasja teatud viisil kasutada.

**Realkoormatis** (AÕS § 229): kinnisasja koormamine nii, et õigustatud isikule tuleb teha perioodilisi sooritusi

Tagatisõigused kinnisasja korral

(hüpoteek AÕS § 325jj.): kinnisasja koormamine nii, et õigustatud isikule tuleb maksta talle kuuluva kinnisasjaga tagatud nõude tõttu teatud rahasumma.

Tagatisõigused vallasasja korral

Pandiõigus (AÕS § 281jj.): koormamine eeldab valduse üleandmist (käsipant), seetõttu ei oma tähtsust krediidikäibes ja on asendatud tagatisomandamisega: usaldussuhtel põhinev omandi ülekanndmine valduskonstituudi abil,

Omandireservatsioon: (tarnijakrediidi tagamiseks). Edasilükkava tingimusega seotud omandi teke - seotud müügihinna lõpliku tasumisega.

Tagatisõigused õigustele

Pandiõigus (AÕS § 281jj.): seadmine toimub õiguse ülekandmise sätete kohaselt .

## **B. Ekskurs: Kinnistusraamat**

### **I Kinnistusraamatu sisseseadmine ja menetluspõhimõtted.**

1. Kinnistusraamat, selle ülesanne ja sisu.

a. Kinnistusraamat kui register.

Eesmärk ja õigsuse tagamine. Kinnisasja omandi tõendamise seisukohalt ei ole oluline mitte valdus, vaid üksnes kinnistusraamat. Kinnistusraamat annab informatsiooni õiguste kohta kinnisasjadele. Seega kujutab kinnistusraamat endast, kuna seda peab riik - täpsemalt maa-/ linnakohtud kui “kinnistusametid”, vrd KS § 2, riiklikku registrit, kus on kirja pandud kõik kinnisasjaõigused ja igakordsed õigustatud isikud.

Seega sisaldab kinnistusraamat kõigepealt andmeid kõigi kinnisasjade omanike kohta, peale selle ka kõiki “muid kinnisasjaõigusi”, seega õigusi, mis puudutavad kinnistut kui niisugust koos igakordse õigustatud isikuga.

b. **Kinnistusraamat informatsiooniallikana.**

Asjaõigusseaduse §-s 90 sätestatud omandi eeldamise asemele astub kinnisasjade ja kinnisasjadele seatud õiguste puhul “informatsiooniallikana” kinnistusraamat. Seejuures on kinnistusraamatul alati määrav tähtsus. AÕS § 56 järgi kehtib eeldus, et sellele, kelle kasuks on kinnistusraamatusse sisse kantud mingi õigus, antud õigus ka kuulub (lg 1). Kui omanik on kinnistusraamatusse sisse kantud, siis saab ta end teiste isikute suhtes kaitsta toetudes kinnistusraamatu kande ja seetõttu eeldatavale omaniku seisundile.

Kuna kinnistusraamat on väga ulatuslik register, siis nõuab ta suuri kulutusi, nt suurt aparati ja tervet rida seadusesätteid, et täita oma ülesannet võimaliku täpse ja ulatusliku informatsiooniallikana. Kõik see on asjakohane ja vajalik õiguskäibe huvides ja silmas pidades suurt õiguslikku ja majanduslikku tähtsust, mis sageli on kinnistusraamatul kinnisasjade suure väärtuse tõttu.

Mida väärtuslikum on objekt, seda tähtsam on, et oleks selge, kes on selle omanik. Ühtse baasi olemasolu on oluline ka sel juhul, kui tuleb lahendada huvide konflikte mitteõigustatud isikute käsutuste ja heauskse omandamise korral.

Kinnisasjaõiguses etendavad olulist osa ka piiratud asjaõigused, mille järjekohdade vaheline suhe peab olema samuti selge. Kinnistusraamat saab eelpool kirjeldatud ülesannet täita ainult juhul, kui selle õigus on tagatud. Teoreetiliselt saaks õiguse saavutada sel teel, et õigusmuudatuste puhul oleks kande tegemine kinnistusraamatusse vältimatult vajalik ehk teiste sõnadega, et “väljaspool kinnistusraamatut ei oleks mingid õigusmuudatused võimalikud”. Seda põhimõtet ei saa siiski lõpuni järgida.

## 2. Kinnistusraamat kinnisasjaõiguste registrina.

Kaasus: Krause üüris Waldilt kinnistu, millel kasvas mets. Sõlmiti kirjalik üürileping kümneks aastaks. Wald keeldub andma kinnistut Krause valdusesse; ta peab lepingut kehtetuks, kuna kinnistusraamatusse ei olevat tehtud kannet kinnistu kasutamiseõiguse kohta.

Lepingu kehtimiseks oleks kanne olnud vajalik sel juhul, kui kinnistu üüriõiguse puhul oleks olnud tegemist kinnisasjaõigusega. Antud juhul see aga nii ei ole. Kinnisasjaõigused on asjaõigused, seega õiguslikud suhted õigussubjekti ja asja vahel. Vastavalt sellele nõuavad AÕS §-d 118 ja 120 tehingute puhul kande tegemist üksnes kinnisomandi või vastavalt kinnisasjaõiguse üleandmise või koormamise korral. Võlaõiguslikud nõuded kinnisasja üleandmiseks või koormamiseks ei ole kinnisasjaõigused ning ei kuulu ka kinnistusraamatusse kandmisele. Sama kehtib ka võlaõiguslike kasutusnõuete kohta nagu üür ja rent. Kuna üürisuhe üürileandja ja üürniku vahel loob üksnes võlaõigusliku kasutusõiguse - see ei ole vallasasjade puhul (nt jalgratas) teisiti kui eluruumi või kinnistu üürimise puhul-, siis ei allu üürilepingu kehtivus asjaõiguse regulatsioonile.

Kinnisasjaõigused, mille puhul on tehingulise kasutuse kehtimiseks AÕS §-de 118 ja 120 järgi vajalik kinnistusraamatu kanne, võib jaotada järgmistesse gruppidesse:

- **Kinnisomand:** Selle alla kuuluvad ka teatud erivormid, nt põllumajanduslik kinnisomand, kaevandusomand, laevaomand.

Kinnisomandiga sarnaselt käsitletakse ka nn kinnisasjaõigustega võrdseid õigusi nagu hoonestusõigus, AÕS §-d 241 jj, ja korteriomand.

- **Kasutusõigused** kinnisasjadele: (“servituudid”), nt reaalservituut, AÕS §-d 172 jj, kasutusvaldus, AÕS §-d 201 jj, isiklikud servituudid (isiklik kasutusõigus), AÕS §-d 225 jj;

- **Realiseerimisõigused:** omaniku konkreetsetele sooritustele suunatud õigused (reaalkoormatised, AÕS §-d 229 jj) või primaarselt tagatise iseloomuga õigused (tagatisõigused) hüpoteek, AÕS §-d 325jj.

- **Omandamisõigused:** asjaõiguslik ostueesõigus, AÕS §-d 256 jj; hõivamisõigus, AÕS § 122.

- Põhimõtteliselt ei kanta kinnistusraamatusse sisse, ja seetõttu ei nähtu nad ka kinnistusraamatust, **avalikke koormatise**, nt maamaks ja liitumismaks ning teatud seadusest tulenevad ostueesõigused (AÕS § 170).

Kuna üürileandja ja üürniku vahel sõlmitud üürileping ei ole kinnisasjaõigus, siis ei sõltu selle kehtivus AÕS §-dest 118 ja 120; leping on kehtiv, üürnikul on lepingu



täitmise nõue või kasutusse andmisest keeldumise korral vastav võlaõiguslik kahjuhüvitusnõue üürileandja vastu.

### 3. Sõna kinnisasi/kinnistu (*Grundstück*) õiguslikus tähenduses

Kinnisasjaõigused käivad kinnisasjade/kinnistute (*Grundstück*) kohta. (Tõlkija märkus: igapäevases keelekasutuses tähendab '*Grundstück*' maatükki.) Kinnisasjad (sks keeles seega ka 'maatükid' - tlk) on maapinna osad. *Grundstück* õiguslikus tähenduses erineb selle tähendusest igapäevases keelekasutuses. Igapäevases keelekasutuses mõistetakse *Grundstück*'i all väliselt äratuntavalt piiritletud maapinna osa, mis kujutab endast mingil moel, kas funktsiooni või kujunduse tõttu kokkukuuluvat maa-ala, nt kasutamise, majandamise või tarastamise tõttu kokkukuuluvat maatükki, nt villaga maatükki, metsaga maatükki või põldu.

*Grundstück* õiguslik tähendus tuleneb selle formaalsest piiritlemisest katastriüksuste järgi. Kataster on teatud maa-ala kõikide kinnistute nimistu. Maa-ala on mõõdistatud ja jagatud - enamasti ajalooliselt tingituna - erinevateks osadeks. Osad kannavad kindlaid numbreid, mida nimetatakse katastriüksuste numbriteks. Need katastriüksuste numbrid iseloomustavad *Grundstück*'i õiguslikus tähenduses, seega koosneb kinnistu ühest või mitmest katastriüksusest. Kuna *Grundstück* peab selle õiguslikus tähenduses alati koosnema ühest (selgelt äratuntavast ja mõõtmistehniliselt kindlakstehtavast) katastriüksusest, siis juhul, kui talumees tahab müüa oma suure põllu mitmele ostjale, kes soovivad ehitama hakata, tuleb see, siiani üks katastriüksus, jaotada eraldi katastriüksusteks. Katastriüksuse ühe numbril asemel kantakse sisse vastavad uued numbrid, mis on vastavuses mõõtmistehnilise jagamisega. Sellest nähtub ühtlasi, miks katastriüksused ei ole ühesuguse vormi ega suurusega. Maa mõõtmine on Maakatastri ülesanne.

Küsimus: Miks ei tähistata kinnistuid "lihtsalt" tänava ja majanumbri järgi?

Kõigepealt tuleb silmas pidada, et mitte kõik kinnistud ei ole niimoodi tähistatud, vaid üksnes "majaga kinnistud". Siia lisandub veel, et majanumbritega on tähistatud majad, kuid need numbrid ei ole kinnistu piiritlemise seisukohalt määravad. Näiteks võin ma ehitada oma kinnistule 4 ridaelamut, et need siis välja üürida: majad saavad erinevad numbrid, kuid see ei mõjuta kinnistut õiguslikus tähenduses, mis on määrav omandiküsimuse seisukohalt. Lõpuks räägib kinnistu niisuguse tähistuse vastu ka see, et kinnistu identsus ei pea olema üksnes mitte täiesti selge, vaid see peab ka kauaks ajaks püsima jääma; tänavanimed ja majanumbrid oleksid nende sagedase muutmise tõttu erinevatel poliitilistel kaalutlustel selleks liiga ebakindel baas.

Seega on kinnisasja/kinnistu "identsuse" kindlakstegemisel määrav osa katastril. Siia lisandub veel, et kinnistusraamat peab tõendama, et antud katastriüksus või katastriüksused on "kinnistud". Seega ei ole kinnistu jagamine, mida tahetakse võõrandada mitmele ehitada soovijale, selle jagamisega katastris veel lõpetatud, asi on lõpule viidud siis, kui uued katastriüksused on **iseseisvate kinnistutena kinnistusraamatusse kantud.**

### 4. Kinnistusraamatusüsteemid: reaalfooliumisüsteem, personaalfooliumisüsteem

Riiklik register nagu kinnistusraamat, mis peab andma informatsiooni õiguste kohta teatud kinnisasjadele/kinnistule, võib esineda kahes vormis:

kinnistu kui niisuguse aluseks võtmise korral peetakse registrit kinnistute järgi ja sel juhul näidatakse ära nn vahelduva koosseisuna igakordselt õigustatud subjektid.

Kui aga register korrastatakse õigustatud isikute järgi, seega kinnistu omanike järgi, siis märgitakse igakord ära, missugused kinnistud antud omanikule kuuluvad.

Esimest süsteemi, kus lähtutakse kinnistust kui esmajärgulisest suurusest, nimetatakse reaalloiumi süsteemiks, teist, kus rõhutatakse igakordset õigustatud isikut, nimetatakse personaalloiumisüsteemiks.

Kesk-Euroopa kinnistusraamatuõiguses on tavaliselt aluseks võetud reaalloiumisüsteem: KS § 8 lg 1 järgi saab iga kinnistu kinnistusraamatus eraldi registriosa; kui müümise eesmärgil kavatakse kinnistu jagada, siis tuleb iga uue kinnistuosaga tarvis avada uus registriosa. Alles sel teel tekivad õiguslikus mõttes uued kinnisasjad/kinnistud, mis võivad olla tehingulise käibe objektideks.

“Sissekandmise sunnis” tehakse harva erandeid, vt KS §-s 8 lg 3 nimetatud “sissekandmisest vabad” kinnistud, mis igal juhul on seega kinnistute käibest väljas.

## 5. Kinnistusraamatu liigendus

Meie kinnistusraamatuõigus lähtub reeglina reaalloiumisüsteemist. See tähendab kõigepealt seda, et kinnistusraamat kui register, mis hõlmab kõiki kinnistuid, korrastatakse ja liigendatakse kinnistute järgi, vt KS § 8, sellest järeldub, et kinnistusraamatu registriosa on iga kinnistu jaoks õiguslikus mõttes määrava tähtsusega. Asjaõiguse seisukohalt loetakse seda lehte kinnistusraamatuks.

Põhiline liigendus on ära toodud KS §-des 10 jj, see on teatud mõttes põhialus. Selle järgi koosneb iga kinnistusraamatu registriosa tiitellehest ja neljast jaost.

Tiitelleht sisaldab praktiliselt eristamis- ja korrastamiskriteeriume: kinnistusametina tegutseva maa-/linnakohtu ja kinnistusraamatupiirkonna kui kitsama kohaliku piirkonna nime, ning peale selle veel erinevates kinnistusametites erinevaid andmeid selle kohta, kuidas leida vastavat registriosa.

**I jagu** sisaldab kinnistusraamatu täpset tähistust katastri ja katastripiirkonna järgi ning ka andmeid kinnistu majandusliku otstarbe, asukoha ja suuruse kohta, nii näiteks eelpooltoodud juhtumil:

Katastripiirkond Kõlvik Katastriüksus Majanduslik otstarve Pindala Asukoht

Sii kuuluvad ka õigused, mis on seotud antud kinnistu omandiõigusega, nt teeservituut teisel kinnistul: “Käimis- ja sõiduõigus kinnistul Ittenbach kõlvik 4 nr. 1606 (Ittenbachi kinnistusraamat, registriosa 0027) ”.

Samal ajal kui tiitellehel ja **esimeses jaos** on esmajoones ära toodud kinnistu tegelik koosseis ja reaalloiumisüsteemi seisukohalt olulised liigendusfaktorid ning lisaks veel kinnistu omaniku õigused teistel kinnistutel, siis 3 järgmist jagu sisaldavad õigusi kinnistusraamatu registriosa sisse kantud kinnistule endale, vt KS §-d 14 jj ning järgnev näide registriosa kohta: II jaos - (igakordne) omanik, IV jaos - hüpoteegid, III jaos - muud asjaõigused ja vastaval juhul ka erandina muud märked ja õigusseisundid, kuivõrd need puudutavad antud omanikku (II jagu).

Nii näiteks kantakse III jakku sisse pankrotimärke, mille järgi omanik jääb pankrotimenetluse algatamise tõttu käsutusõigusest ilma.

Eelpoolkirjeldatud jaod on käsitletud seetõttu antud järjekorras, et II jaos on ära toodud ainult igakordsed omanikud, IV jaos kindel arv õigusi, nimelt hüpoteegid ja kinnisvõlad, samal ajal kui III jagu täidab kõikide muude kinnistusraamatusse kantavate õiguste ja märgete kokkukogumise funktsiooni.

Kuna tehingulised õigusmuudatused, mis puudutavad kinnisasju ja õigusi kinnisasjadele, on võimalikud ainult kinnistusraamatu abil, siis ei ole kinnistusraamat - pikema ajavahemiku jooksul - mitte üksnes eksisteerivate kinnistusraamatusse kantavate õiguste register, vaid ka ülevaade kinnistu "ajaloost". Arvesse võttes eelkõige seda, et vaatamata kannetele võib sissekantud isikul õiguse omandamine siiski nurjuda, nt materiaal-õigusliku asjaõiguslepingu kehtetuse korral ei "hävitata" õiguse eelmiste omajate kohta tehtud kandeid mitte tundmatuseni. "Kustutamine" kinnistusraamatus toimub AÕS § 62 lg 4 järgi sel viisil, et õigustatud isiku nimi "tehakse punaseks". See punaseks tegemine ei toimu vajalikuks osutuda võiva identifitseerimise huvides mitte mahakriipsutamise teel, vaid punasega allajoonimise teel; varem tehti seda loogilise joonega, tänapäeval lihtsalt sirge joonega.

**Lahtiste lehtede süsteem** üksikute väljavõetavate lehtedega võimaldab lehtede erineva värvi tõttu praktiliselt suuremat ülevaatlikkust.

## **6. Kinnistusraamatumenetlus: pädevus ja menetluspõhimõtted**

Kaasus: Kriminaalkohtu esimees on surnud Ernsti hea sõber ja teab täpselt tema testamendi sisu. Kas ta võib õiguse korra kohase rakendamise huvides oma kohtu tööpiirkonnas teha kinnistusraamatusse paranduse või seda vähemalt taotlema?

### **a. Eelmärke: materiaalne ja formaalne kinnistusraamatuõigus**

Esmajärjekorras tekib küsimus kriminaalkohtu esimehe pädevusest ja see puudutab formaalset kinnistusraamatuõigust. Seega on siin otsustav osa kinnistusraamatuseadusel. KS § 2 lg 2 ja § 5 väljendavad vastava maa-/linna kohtu kohalikku pädevust kinnistusametina antud kohtu tööpiirkonnas, vt ka KS §-d 1, 47, 32<sup>2</sup> (kohtunikuabi kinnistusametis). Selle kohaselt on pädevaks isikuks "üksnes isik, kelle ülesandeks on antud kinnistu kohta kinnistusraamatu pidamine". Seejuures tuleb silmas pidada, et praegu täidavad kinnistusametite juures seda ülesannet kohtunikud/kohtunikuabid, igal juhul ei ole kriminaalkohtu esimees mitte kunagi selleks pädev ega saa seetõttu ka ise tegutseda. Isegi sel juhul, kui ta on teenistusalase järelevalve organ, ei saa see õiguslik seisund anda talle omakäeliste kinnistusraamatu kannete tegemise õigust või järelevalve korras nende tegemist algatada.

Jääb üle ainult kaaluda, kas kriminaalkohtu esimees saab nagu iga teine mitteasjaosaline algatada kinnistusraamatu parandamist. Seega tõstatub - üldisemalt väljendatult - kinnistusraamatu kande tegemise eelduste küsimus.

## **7. Kolm peamist menetluspõhimõtet**

Kinnistusraamatumenetluseks on olulised 3 või vastavalt 4 eeldust, mida tuleb põhimõtteliselt arvestada iga kinnistusraamatu kande tegemisel.

- avalduse esitamise nõue;
- (puudutatud isiku) nõusoleku põhimõte;
- kande tegemise alusdokumentidele esitatavad vorminõuded;
- asjast puudutatud isiku eelnev sissekandmine.

#### a. Avalduse nõudest

Meie (formaalset) kinnistusraamatuõigust iseloomustab avalduse põhimõte:

KS § 34 järgi tehakse kanded, niivõrd kui seaduses ei ole sätestatud teisiti, ainult avalduse peale. Ka siin tuleb ilmsiks meie privaatautonomia toime, kui menetlusõiguslikult väljenduda, siis dispositioonimaksiim: omandamine ja materiaalsete õiguste tagamine toimub asjaosaliste soovil. Alati peavad aga olema olema need väga kitsad eeldused, mille korral kinnistusamet tegutseb erandkorras ilma avalduseta, seega “ametkohustuse tõttu”. Nii ei ole nt *Landgericht*’i esimehel õigust esitada KS § 34 alusel nõutavat avaldust, kuna tal puudub KS § 34 sätete kohaselt avalduse esitamise pädevus.

Avalduse esitamise õigus on ainult isikul, kelle õigust kande puudutab (nt kinnistu võõrandaja) või isik, kelle kasuks kande tehakse (nt omandaja). Kuna kumbki ei käi kriminaalkohtu esimehe kohta ja tegemist ei ole ka erandiga teatud asjaolude tõttu (vt eelkõige KS § 34 lg 5), siis jääb üle ainult konstateerida, et nt kriminaalkohtu esimees ei saa midagi ette võtta. Kuna puudub avalduse esitamise õigus, ei tule arvesse ka üleandmisavaldus. Seega puudub juba esimene neljast põhieeldusest - kehtiv avaldus.

#### b. Nõusoleku põhimõte

Kaasus: Onu Ernst tahab kinkida oma vennapojale Rolfile kinnistu. Milliseid formaalsusi tuleb silmas pidada?

Formaalse kinnistusraamatuõiguse järgi saab avalduse, et Rolf kantaks uue omanikuna kinnistusraamatusse sisse, esitamise esimese põhieelduse, KS § 34, täita sel teel, et avalduse esitab “puudutatud isikuna” KS § 34 jj mõttes Ernst või avaldusega soodustatud isikuna Rolf. Teise eeldusena tuleb jälgida KS §-s 34<sup>1</sup> sätestatud nõusoleku põhimõtet: kande tehakse ainult sel juhul, kui sellega nõustub isik, kelle õigust kande puudutab.

Nõusoleku põhimõtte - ja rangelt võttes - ka avalduse nõude suhtes KS § 34 jj tähenduses moodustavad erandi juhtumid, mil kinnistusamet tegutseb (teise ametiasutuse) taotlusel, KS § 34 lg 5.

Musternäide: Pankrotieelmärke sissekandmine pankrotikohtu avalduse peale.

KS §-s 34<sup>1</sup> sätestatud nõusoleku põhimõtte aluseks on kinnistusraamatusseaduse nn formaalse konsensuse printsiip. Avalduste esitamise korral õigusmuudatuste sissekandmiseks kinnistusraamatusse või kinnistusraamatu parandamiseks ei kontrolli kinnistusamet põhimõtteliselt taotletavate kannete õiguslikke eeldusi; ta piirdub puhtformaalselt selle isiku nõusolekuga, kelle õigust taotletav kande kahjustab. See printsiip põhineb praktilisel kogemusel ja kaalutlusel, et mitte keegi ei anna nõusolekut kinnistusraamatu muutmiseks enda kahjuks, kui selleks ei ole vastavat põhjust.

### c. Puudutatud isiku eelnev sissekandmine

Kaasus: Kui Hinz tahab võõrandada kinnistu kolmandale isikule, siis peab ta eelkõige taotlema, et kõrvaldataks (ebaõige) kanne selle kohta, et Kunz on omanik. KS §-des 34<sup>1</sup> ja 46 reguleeritud puudutatud isiku eelneva sissekandmise põhimõtte järgi on nõutav, et isik, keda kavatsetav kanne puudutab, oleks sisse kantud õigustatud isikuna. Hinsi poolt planeeritud õiguse ülekandmise korral on tema kui omanik ise puudutatud isik. Kinnistusraamat näitab, kuigi ebaõigesti, et Kunz on õigustatud isik. Kohtunikuabi saab ka sel juhul, kui Hinsi ja omandaja vaheline asjaõiguslik leping omandiõiguse muutmise kohta on korrakohaselt tõendatud, teha taotletud õiguse ülekandmiseks nõutava kande ainult siis, kui Hinz on kõigepealt õigustatud isikuna uuesti kinnistusraamatusse sisse kantud. Hinz peab saavutama kinnistusraamatu parandamise, kusjuures ebaõigesti sisse kantud Kunz joonitakse punasega alla, kas sel teel, et ta saab Kunzilt kui puudutatud isikult selleks vastava nõusoleku ning esitab selle kinnistusametile KS §-s 34<sup>1</sup> lg 5 sätestatud vormis, või - mis konkreetsel juhul on raskem - tõendab kande ebaõigsust jällegi KS §-s 34<sup>1</sup> lg 5 sätestatud vormis.

See nn puudutatud isiku eelneva sissekandmise põhimõtte ei kujuta endast kinnistusraamatu maksimaalselt võimaliku õigsuse huvides otsest sündi puudutatud isikule, et ta teeks kõik endast sõltuva võimaliku ebaõigsuse korrigeerimiseks, selle põhimõtte eesmärgiks on, et kinnistusraamatus kujutatud õiguslik olukord ei ole mitte ainult lõpptulemusena õige, vaid et see peegeldaks selgelt ja mõistetavalt kõiki arenguastmeid.

### 8. Kande alusdokumentide vorminõue

Kinnistusraamatumenetluses peavad kande tegemise alusdokumendid olema teatud kindlas vormis: KS § 34<sup>1</sup> lg 5.

Kinnistusraamatuõigus on teatud astmeni formaliseeritav, selleks et säästa igakordset kinnistukohtuniku (kohtunikuabi) üksikute materiaaliõiguslike eelduste kontrollimisest. Niisugune formaliseeritud menetlus esitab – nõ pahupoolena - vormile teatud nõudeid. Seepärast näeb KS § 34<sup>1</sup> lg 5 põhimõtteliselt ette, et kõik kinnistusraamatumenetluses tehtud tahteavaldused peavad olema tõendatud avalike või notariaalse allkirjatõestusega dokumentidega (nt puudutatud isiku nõusolek, KS § 34<sup>1</sup>). Ettevaatuse mõttes tuleb viidata veel sellele, et KS § 34<sup>1</sup> lg 5 ei välista loomulikult rangeid vorminõudeid (nt AÕS § 64 lg 4). Ka kandeavalduse suhtes ei näe KS § 34<sup>1</sup> lg 5 ette erandit (vt KS § 34 lg 4): mis puudutab tagamisabinõusid teise ja kolmanda eelduse täitmise teel, siis näib kande muutmise või kustutamise korral kandeavalduse enda (või vastav volituse) vorminõudest loobumine olevat ohtlik.

### 9. Kokkuvõtte

Reeglina põhineb meie kinnistusraamatusüsteem reaalfooliumisüsteemil. Liigendamiskriteeriumiks on seega kinnistu kui niisugune. Iga kinnistu kohta avatav kinnistusraamatu registriosa (kinnistusraamat materiaali- ja formaaliõiguslikus tähenduses) peab niisiis kõigepealt täpselt kirjeldama antud kinnistut. Seda tehakse tiitellehel ja I jaos.

Kinnistusraamatu kolm järgmist jagu sisaldavad kinnistuga seotud või seda koormavaid õigusi:

- **II jagu** - omanik ja võimalikud kinnistu omandiga seotud õigused,

- **IV jagu** - hüpoteegid ja
- **III jagu** - kõik muud kinnistul lasuvad kolmandate isikute õigused ja omaniku võimalikud käsutuspiirangud.

Tuleb vahet teha materiaalse ja formaalse kinnistusraamatuõiguse vahel. Materiaalne kinnistusraamatuõigus puudutab kannet kui õiguse enda kehtivuse eeldust. See on - nagu kinnistusraamatusse kandmise nõue vastavalt AÕS §-dele 118 ja 120 - puht materiaal-õigusliku iseloomuga ja on järelikult põhimõtteliselt reguleeritud asjaõigusseaduses. Formaalne kinnistusraamatuõigus puudutab menetlusküsimusi nagu: kes tohib teha kandeid, milliseid eeldusi tuleb arvesse võtta, missugused on vorminõuded jne.

Formaalne kinnistusraamatuõigus on esmajoones reguleeritud kinnistusraamatuseaduses.

Kinnistusraamatuseaduse formaalse kinnistusraamatuõiguse kõige olulisemad menetluspõhimõtted on:

- avalduse esitamise nõue;
- nõusoleku põhimõte (kande tegemiseks);
- kande alusdokumentide vorminõue;
- puudutatud isiku eelneva sissekandmise nõue.

“Formaalse menetlusena” nõuab formaalne kinnistusraamatuõigus teatud tõendamist lihtsustavatest eeldustest kinnipidamist: põhimõtteliselt on vajalik, et nõutaval tahteavaldustel oleks notariaalselt tõestatud allkiri, KS § 34<sup>1</sup> lg 5, niivõrd kui materiaalõigus ei esita rangemaid nõudeid.

## C. Kinnisasjaõiguste järjekohad

### 1. Põhimõtted

Ühele kinnisasjale (või kinnisasjaõigusele) seatud mitme õiguse korral määrab järjekohat ära nõuete rahuldamise järjekorra sundenampakkumisel ja sundvalitsemisel ning seega ka nende õiguste kindluse ja majandusliku väärtuse.

Kinnisasja koormamine mingi õigusega piirab omaniku õigusi. Juba mingi õigusega koormatud kinnisasja saab omanik käsutada. Vanemal õigusel on kinnisasjale esimene noorema õiguse ees (prioriteedi põhimõte). Järjekohatade kord on reguleeritud:

- õiguste osas, mis on sisse kantud kinnistusraamatu ühte ja samasse jakku (jagu III või IV), kannete järjekorra alusel (AÕS § 59 lg 1) = **locuse printsiiip**,
- õiguste osas, mis on sisse kantud erinevatesse jagudesse, kannete ajalise järjekorra alusel (**tempuse printsiiip**).

Kui avaldused on laekunud ühel ajal, siis asuvad nad samal järjekohal (AÕS § 59<sup>1</sup>).

Kannete järjekord või kuupäev määravad järjekoha ka sel juhul, kui õiguse omandamine asjaõiguslepingu alusel toimub alles pärast õiguse sissekandmist kinnistusraamatusse (AÕS §-d 59 ja 59<sup>1</sup>) või alles pärast kinnisasja koormamist veel ühe õigusega. Põhjus: selgus ja õiguskindlus.

Kui mitme õiguse sissekandmisel lepitakse kokku teistsugune järjekohtade suhe, siis tulenevad järjekohad sellest (AÕS § 59<sup>1</sup> lg 3); Kannete tegemise järjekorral või ajal ei ole sel juhul järjekohtade suhtes mingit tähtsust.

Näited:

Kaks samasse jakku kantavat õigust peavad saama ühe ja sama järjekoha. Kui järjekoha samasuse märke on (nõutaval juhul) sisse kantud (formaalselt mõlema õiguse juurde), siis ei oma samasse jakku tehtud kannete järjekord järjekoha suhtes mingit tähtsust.

Kaks ühel ja samal päeval kinnistusraamatu erinevatesse jagudesse kantavat õigust peavad saama üksteisele järgnevad järjekohad. Spetsiaalselt (nõutava) eespoolsema või tagapoolsema järjekoha sissekandmisel (formaalselt mõlema õiguse juures, KS §-d 38, 40)

ei põhjusta kande ühel ja samal päeval tegemine võrdseid järjekohti (vt AÕS § 59).

## 2. Järjekohtade suhe

Järjekohtade vaheline suhe võib asjaõigusliku õigustatusena teiste õiguste suhtes eksisteerida

- **mitme õiguse vahel**, millega on kinnisasi koormatud (kanne kinnistusraamatu III ja IV jaos); siis kuuluvad ka ilma kinnistusraamatu kandeta omandatud kinnisasjaõigused, nt tagatishüpoteedid,

- õiguse, millega on koormatud ainult ühe **kaasomaniku mõtteline osa** (nt AÕS § 325 lg 2), ja õiguste vahel, mis koormavad samuti seda mõttelist osa või koormavad seda koos (seega proportsionaalselt kogu kinnisasja koormatiste suhtes),

- **eelmärke** ja õiguse vahel ühe või mitme õiguse seadmiseks kinnisasjale või mitme niisuguse eelmärke vahel (võrdsustamine AÕS § 63 lg 6 järgi);

- kinnisasjaõiguse uuesti sissekandmiseks tehtava **vastuväite** (AÕS § 63 lg 1, kuna ta hoiab tagatavale õigusele järjekohta) ja õiguste vahel kinnisasjale (mitte aga vastuväite puhul sissekantud omandile).

## 3. Järjekohasuhte puudumine

Järjekohasuhte puudub

- omandiõiguse ja kinnisasjale seatud õiguste vahel (viimased piiravad kinnisasja koormatistena omaniku õigusi),

- õiguste vahel kinnisasja mõttelistele osadele, mis seisnevad mitme kaasomaniku (või kellegi teise) osades,

- õiguste vahel igakordselt erinevatele kinnisasjaõigustele,

- käsutuspiirangute suhtes (need piiravad omaniku käsutusõigust või õiguse omaja õigustatust).

## 4. Kinnistusraamatu kanne

Järjekohtade ja nende hoidmise menetlus on reguleeritud kinnistusraamatu seaduse §-s 30.

## 5. Asjaõigusleping järjekoha kohta.

Õiguse seadmisel võivad (aga ei pea) õiguse järjekoha asjaõigusliku toimega määrata asjaosalised (erandiks on näiteks AÕS § 250 - hoonestusõigus on esimesel järjekohal).

Kinnisasja koormatise järjekoha määramine on üks osa asjaõiguslepingust õiguse omandamiseks, mille tagajärjeks on kinnisasja koormatis kokkulepitud järjekohal, kande tegemisega asub kinnisasja koormatis kokkulepitud järjekohale (kande tehakse kokkulepitud järjekohale ka sel juhul, kui selle tegemine toimub AÕS § 59 järgi).

Kinnistusraamatumenetluse seisukohalt ei ole asjaõiguslepingul mingisugust tähtsust (nagu ka teistel juhtudel, KS § 34<sup>1</sup>); kande tehakse alati KS § 30 järgi. Kui asjaõigusleping järjekoha kohta ja sissekantud järjekohtade suhe on siiski diferentseeriva toimega, siis kinnisasja koormatis ei tekiks (omandamise koosseisu puudused). Kas kogu tehing on tühine, see sõltub tsiviilseadustiku üldosa seaduse sätetest. Kui selle järgi jääb asjaosaliste objektiivse tahte kohaselt kinnisasja koormatise sissekanne (enamasti halvemal järjekohal) kehtima (kuna mõistlikud kaalutlused räägivad õiguse omandamise kasuks teistsugusel järjekohal ja üldise tühisuse kahjuks), siis on õigus tekkinud AÕS § 59 alusel tehtud kandega määratud järjekohal (seega ei ole kinnistusraamat järjekoha seisukohalt ebaõige). Vastasel juhul ei oleks kinnisasja koormatis tekkinud, nii et kinnistusraamat oleks kinnisasja koormatise sissekandmise tõttu ebaõige.

## 6. Järjekoha omandamine locuse ja tempuse printsibi järgi

Vastavalt AÕS § 59 sätetele tuleneb kinnisasja koormava mitme õiguse vaheline järjekohtade suhe kandest: kui õigused on sisse kantud samasse jakku, siis saab järjekoha ära tunda juba kannete järjekorras; kõige enne sisse kantud ja seega eespool olev õigus on kõrgem kui hiljem sisse kantud õigus, ta on seega eespoolsema järjekohaga, nn **locuse printsip**.

Erinevatesse jagudesse kantud õiguste puhul on oluline kande tegemise (ja seepärast tuleb ka täpselt ära näidata) päev (**tempuse printsip**), kusjuures samal ajal sisse kantud õigustel on sama järjekoht, AÕS § 59.

Seega on mõlemal juhul määrav see, millal õigused sisse kantakse. Siinjuures ei etenda mingit osa kinnistusameti töötaja tahe või suva ega ka näiteks ülekoormus töö, st töö kuhjumine. Seetõttu on formaalse kinnistusraamatuõiguse järgi mitme avalduse sissekandmise järjekorra seisukohalt määravaks kriteeriumiks nende avalduste laekumise aeg, seega on tegemist kahekordse tagamisega:

KS § 41 järgi ei tohi hiljem taotletud kannet teha enne varem esitatud taotluse lahendamist. Kui samasse jakku tuleb teha mitu kannet, siis tehakse kanded avalduste laekumise ajalises järjekorras, KS §-d 30, 41, 49.

AÕS § 59, mis sätestab materiaalse kinnistusraamatuõigusena selle, milline järjekoht on kinnisasjaõigusel, ja KS §-de 30, 41, 49 menetlussätted väljendavad seega ühist eesmärki - anda kinnisasjaõigusele prioriteedi põhimõttele vastav järjekoht. Juhul kui rikutakse KS §-de 30, 41, 49 kande tegemise kohta käivaid sätteid, on määravaks üksnes kande, millel on järjekoha suhtes "konstitutiivne" toime.

Seega ei mõjuta järjekoht vahetult vastava õiguse sisu, vaid kujutab endast üksnes ühe asjaõiguse suhet teise asjaõigusega.

Kinnisasju mitmekordselt koormata. See ei tähenda mitte ainult seda, et ühele kinnistule võib olla seatud mitu hüpoteeki vaid ka seda, et - mida tõendab kaudselt ka



kinnistusraamatu kujundus - kõne alla tulevad ka erinevad koormatiseid, mis tulevad sisse kanda III ja IV jakku.

Niivõrd kui niisugused mitmekordsed koormamised ületavad kinnisasja substantsilise väärtuse - see ilmneb kõige selgemalt sundenampakkumisel kui kinnisasja sunniviisilisel realiseerimisel, on määravaks üksikute asjaõiguslike koormatiste rahuldamise järjekord. Siin, nagu ka vallasasjaõiguses (ja ka sundtäitmiseõiguses) kehtib **prioriteedi põhimõte: varasemal õigusel on eesõigus hilisema õiguse ees.**

Prioriteedi printsiipi saab kinnistusraamatuõiguses samasse jakku tehtavate kannete puhul ellu viia locuse põhimõtte abil (eespoolsem õigus on parem õigus) ja erinevatesse jagudesse tehtavate kannete puhul tempuse printsiibi abil: määravaks on kande tegemise aeg, mis tuleb alati ära märkida. Nende põhimõtete teostamise teenistuses on KS §-de 30, 41, 49 menetlusõiguslikud sätted, mille kohaselt tuleb varem laekunud avaldus menetleda enne hiljem laekunud avaldust.

(Nõude rahuldamise) järjekoha seisukohalt on määravaks kanne kui niisugune (konstitutiivne toime), nii et ka vale kanne ei takista seda, et vastaval õigusel on kinnistusraamatust nähtav järjekohat. Järjekoha vahetusse mineku korral on (materiaalõiguslik) tasaarvestus soodustatud isiku ja kahjustatud isiku vahel vaieldav, siin võiks abiks olla õigusesse sekkumise kondiktsioon. Vastasel juhul jääb alati püsima riigi vastutus (muus osas subsidiaarne) kinnistuskohutniku (kohtunikuabi) ametikohustuse rikkumise eest. Kõige paremini saab järjekohata kvalifitseerida suhtena kahe asjaõiguse vahel.

## **7. Järjekohatade ärasegamine ja järjekoha muutmise kokkulepe**

### **Kaasus**

Avaldused on esitatud järgnevalt: Auer on esitanud 4.1.2000 avalduse hüpoteegi 50 000 saksa marka sissekandmiseks; Brick on esitanud avalduse 11.1.2000 hüpoteegi 40 000 saksa marka sissekandmiseks.

Bricki hüpoteek kantakse sisse enne Aueri hüpoteeki.

Sundenampakkumise tulem on ainult 80 000 saksa marka.

Kuidas seda jaotada?

Kõigepealt tuleb aluseks võtta see, et kuigi kinnistusamet eksis kande tegemise sätete vastu, KS §-d 30, 41, 49, ei muuda see midagi selles osas, et Bricki hüpoteegil on eesõigus Aueri hüpoteegi ees. Selle konstitutiivse toimega kande tagajärjeks on, et mõlemad hüpoteegid saavad kandega kindlaksmääratud järjekoha vastavalt AÕS § 59 sätetele. Kinnistusraamat ei ole ka mitte ebaõige, sest ta kajastab täpselt kannete tegemise järjekorda. Vastavalt järjekohatade vahelisele suhtele rahuldatakse kõigepealt täielikult Bricki 40 000 saksa marga suurune nõue, samal ajal kui Auer saab ainult ülejäänud, seega jääb tal saamata 10 000 saksa marka.

## **8. Järjekoha tagantjärele muutmine**

Kinnisasjale seatud mitme õiguse vahelist järjekohatade suhet võib tagantjärele muuta (AÕS § 60 lg 1). Järjekoha muutmine kujutab endast õiguste käsutamist; see nõuab asjaõiguslepingut isikute vahel, kelle õigused astuvad järjekohas vastavalt tahapoole ja ettepoole, ja kande tegemist kinnistusraamatusse (AÕS § 60 lg 2); kui hüpoteek peab astuma tagapoolsemale järjekohale, on lisaks veel vajalik omaniku nõusolek

(AÕS § 60 lg 1 lause 2). Kui taganev õigus on koormatud kolmanda isiku õigusega (kasutusvaldus, pandiõigus), siis on ka kolmanda isiku nõusolek vajalik. Subjektiivse asjaõiguse halvemale järjekohale asumiseks on vajalik kolmanda isiku nõusolek, kelle kasuks on valitsev kinnisasi antud õigusega koormatud (KS § 34<sup>1</sup>).

#### **a. Järjekoha muutmine (AÕS § 60)**

Järjekohtade tagantjärele muutmine on võimalik.

##### **Kande tegemise alus:**

- Puudutatud isiku nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>), selleks on halvemale järjekohale asuva õiguse alusel õigustatu (võlausaldaja). Kui taganev õigus on koormatud kolmanda isiku õigusega, siis on vajalik ka selle isiku nõusolek (nõusoleku andmise kohustus). Kui tagapoolsemale järjekohale astub reaalservituut (AÕS § 172), asjaõiguslik ostueesõigus (AÕS § 256 lg 2) või reaalkoormatis (AÕS § 229 lg 2, ka hoonestusõiguse tasu reaalkoormatisena), siis on juhul, kui valitsev kinnisasi on koormatud kolmanda isiku õigusega (ja kui järjekoha muutmine kahjustab tema õigust), ka selle isiku nõusolek vajalik, niivõrd kui õigus on kinnistu kohta käivasse registriosasse sisse kantud (KS § 9 lg 4, § 34<sup>1</sup>). Kui hüpoteek asub halvemale järjekohale, siis on (alati) nõutav omaniku nõusolek (mitte materiaal-õiguslik omaniku nõusolek kande tegemiseks); (nõusoleku andmise kohustus tuleneb AÕS § 60 lg 2 lausest 2). Vahepealsed õigustatud isikud ei mõjuta järjekoha muutmist (AÕS § 60 lg 4); nende nõusolek ei ole seega vajalik.

Järjekoha muutmine tuleb sisse kanda kõikide osalevate õiguste juurde.

Järjekoha muutmist saab **tühistada** ainult veelkordse järjekoha muutmisega, mitte aga järjekohamärke kustutamiseks.

### **9. Järjekoha reservatsioon/ Eesõigus järjekohale**

#### **a. Põhiprintsiibid**

Kinnisaja koormamisel võib omanik jätta endale õiguse reserveerida eespoolsem järjekoht (ka sama järjekoht) järgmisele õigusele, millega koormatakse kinnisaja alles tulevikus (AÕS § 61 lg 1, eesõiguse järjekohale).

**Eesõiguse tekkimine järjekohale** on omaniku soodustamine ja nõuab kokkulepet omaniku ja isiku vahel, kelle õigus eesõiguse andmise tõttu väheneb ning kande tegemist kinnistusraamatusse (õiguse tagantjärele andmisel AÕS § 64 lg 4). Kanne tuleb teha selle õiguse juurde, mis peab taganema (AÕS § 61 lg 2). Iga õigust, millel on õigus saada järjekoht ja millega saab kinnisaja koormata (hüpoteek, servituudid, reaalkoormatis, ostueesõigus), võib sisse kanda eesõigusega järjekohale (kanne kinnistusraamatu III ja IV jaos).

AÕS § 250 teeb erandi hoonestusõigusele. Eesõiguse andmise järjekohale võib sisse kanda ka antud õiguse kohta tehtud eelmärkesse ja omandieelmärkesse.

Eesõiguse järjekohale võib saada iga õigus, millega saab kinnisaja (tehinguliselt) koormata, ka hoonestusõigus ja eelmärke. Kinnisaja koormamisel võidakse anda ka õigus võrdsele järjekohale/samale järjekohale.

#### **b. Kande tegemise alused**

### **Nõusolek kande tegemiseks**

Kui eesõigus järjekohale tuleb eesõiguse kasutamise korral ühtlasi sisse kanda ka taganeva õiguse juurde, siis on vajalik kinnisasja omaniku nõusolek kande tegemiseks, omaniku nõusolek on vajalik ka eesõiguse andmisel omanikuhüpooteegile. Kui eesõigus järjekohale kantakse sisse tagantjärele, siis on vajalik selle õigustatud isiku nõusolek kande tegemiseks, kelle (juba sissekantud) õigus peab hiljem taganema, samuti otseselt puudutatud isiku nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>; AÕS § 60 lg 4 koos § 64 lõikega 4), hüpooteekide korral peale selle veel omaniku nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>; nõusolek = AÕS § 60 lg 2).

Kandenõusolekus peab olema ära märgitud selle õiguse õiguslik iseloom ja sisu (nt reaalservituut käimis- ja sõiduõigusena) või ulatus (peasja väärtus, intressid ja muud kõrvalsooritused, AÕS § 61 lg 1; AÕS § 327), millele antakse eesõigus järjekohale. See nõuab ka intresside tasumise alguse kindlaksmääramist, mitte aga juba intresside tasumise tähtaegu ja tingimusi (see ei kuulu õiguse mahu juurde). Kui puudub (selge) intresside maksmise algusaeg, siis eeldatakse, et intresside tasumine peab algama hüpooteegi (hilisema) sissekandmisega.

Õigustatud isikut ei pea ära nimetama (seega ka mitte sisse kandma). Võidakse aga ka teha piirang, et õigust teostatakse ainult kindlate õigustatud isikute kasuks (nt hoiukassa või pank); võib teha ka teistsuguseid sisulisi piiranguid (nt hüpooteek kantakse sisse ainult niisuguse kandenõusoleku peale, mille allkirja on kinnitanud teatud kindel notar). Võidakse teha ka niisugune piirang, et eesõigust järjekohale saab kasutada ainult ühel korral (muidu on korduv kasutamine võimalik).

### **c. Kinnistusraamatu kanne**

Kinnistusraamatu kanne (AÕS § 61 lg 2) tehakse taganeva õiguse juurde, III või IV jakku.

- hiljem taganeva õiguse samaaegsel sissekandmisel - peaveergu,
- tagantjärele sissekandmisel koos kandemärkega - muudatuste veergu.

Kandemärkes tuleb kirja panna selle õiguse liik, millele antakse eesõigus järjekohale (lühike põhisisu) ja eesõigustatud hüpooteegi ulatus (maksimumsummad peasjale, intressid ja muud kõrvalsooritused). Et kirjeldada lähemalt õiguse sisu, millele antakse eesõigus järjekohale, võib viidata ka kandenõusolekule (AÕS § 58 lg 2, hüpooteekide puhul AÕS § 327).

Järjekohale eesõiguse andmisega õigustatud isikut, omanikku (AÕS § 61 lg 1), kandemärkesse ei märgita. Ära ei märgita ka õigustatud isikut (võlausaldajat), kellel on eesõigus järjekohale, kuid tema õigus kantakse hiljem sisse.

**Kannete näited** (peaveerg õiguse kandemärkes): *“Järjekoha eesõigus jäetakse hiljem sissekantavale hüpooteegile ...krooni koos intressidega ja muude kõrvalsooritustega kuni ...% aastas. Vastavalt ... (nimi) kande tegemiseks antud nõusoleku alusel sisse kantud ... (kuupäev).*

## D. Kinnisasjaõiguse tekkimine (AÕS § 118, 120)

### 1. Põhimõtted

Kinnisasja ja kinnisasjaõigusi puudutavad muudatused toimuvad:

- tehingulise käsutusega; see on tehing (soovitud, seega eratahteavaldusest johtuva õigusliku tagajärjega), millega käsutaja mõjutab otseselt mingit õigust – kannab selle kolmandale isikule üle või koormab mingi õigusega või lõpetab õiguse või muudab kuidagi teisiti selle sisu,
- seaduse alusel, eelkõige pärimise korral korral,
- sundtäitmise korral –nt:
- sundenampakkumisel eseme väljamõistmisega ostjale
- kohtuliku hüpoteegi sissekandmisel ( AÕS § 364)
- hüpoteeginõude arestimise korral
- muul sunniviisilisel võõrandamisel avaliku võimu teostamise aktiga, nt sundvõõrandamine (AÕS § 171)
- ametiasutuse palvel (nt kinnistusraamatuseadus (KS) § 34 lg 5)

Eraõiguse põhimõtteks on see, et:

- õiguse käsutamise (või õiguse alusel antud käsutamise) õigus on ainult õigustatud isikul;
- isik, kelle kasuks käsutus tehakse ei saa õigustatud isikuks ilma oma vastava tahteta;
- õigusliku olukorra muudatus tuleb kanda kinnistusraamatusse

Seega on kinnisasja omandiõiguse ülekandmiseks, kinnisasja koormamiseks piiratud asjaõigusega (nt. reaalservituut, hüpoteek) ning ka piiratud asjaõiguse ülekandmiseks või koormamiseks (nt. hüpoteegi loovutamine või pantimine) vajalik õigustatud isiku ja teise poole vastav kokkulepe õigusliku olukorra muutmiseks ja selle sissekandmiseks kinnistusraamatusse (AÕS § 120 lg 1).

Asjaõiguslepinguga ja sissekandega mitmest õigustoimingust koosnev tehing, mille esemeks on kinnisasi või kinnisasjale seatud õigus, on seega reguleeritud materiaalse konsensusprintsipi ja sissekandmise põhimõtte kohaselt.

Õigustatu poolt omandi üleandmine on derivatiivse (st. võõrandajast sõltuva) omandamise tehinguline regulatsioon võõrandaja poolt tehinguliselt reguleeritud õiguse ülemineku tagajärjega.

Õigustatu isiku poolt omandi üleandmisel tuleb vahet teha vallas- ja kinnisasjade vahel.

### 2. Asjaõigusleping kande tegemise eeldusena

Kinnistusraamatusse võib omandi muutuse sisse kanda ainult siis, kui kinnisaja või selle mõttelise osa omandi ülekandmisel on avaldatud (tõendatud) õigustatud isiku ja teise poole vaheline vajalik asjaõigusleping (AÕS § 120).

Õigusliku muutuse tekkeks peab olema olemas mõlemapoolne soovitud muudatusele suunatud tahe (asjaõigusleping) ja tehtud sissekanne kinnistusraamatusse.

Kinnisaja või kinnisasjaõiguse tehinguline käsutamine on seega abstraktse iseloomuga. See on sõltumatu pooltevahelistest võlaõiguslikest suhetest (**abstraktsiooniprintsiip**). Asjaõiguslepingu ja kinnistusraamatu kande eesmärk on luua õigus kinnisajale, muuta olemasolevat õigust, koormata kinnisaja või anda selle omand üle.

**Alustehing** –kausaaltehing –(lepinguline või seadusjärgne võlaõiguslik nõue) ei ole asjaõigusliku õigusmuudatuse koosseisu tunnus ning selle kehtivuse eeldus (vrd AÕS § 118).

### 3. Määratletuse põhimõte

Kinnisasi peab (materiaalõiguslikult) olema poolte kokkulangeva tahte korral õigusmuudatuse esemena kindlalt määratletud ja seega asjaõiguslepingut sisaldavas dokumendis kahtlustevabalt määratletud. Kinnistusraamatu kande jaoks nõuab KS § 34 lg. 6 kinnisaja määratlemist kinnistamisavalduses (ka siis, kui see sisaldub asjaõiguslepingus) vastavuses kinnistusraamatuga või viitega sellele. Ebapiisavat tähistust võib parandada KS § 34<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud vormis. Täiendava tähistuse jaoks peaks piisama siiski ainult nõusolekut andva puudutatu, seega võõrandaja avaldusest ( tema vajalikku nõusolekut täiendatakse)

Kui asjaõigus kuulub mitmele omandajale ühiselt (mõttelistes osades või ühisust reguleerivate sätete järgi, vrd KS § 31), tuleb see kindlasti ära märkida asjaõiguslepingus. Tõlgendamine ja muutmine on aga lubatav.

### 4. Asjaõiguslepingu vorm omandi üleminekul

Omandi üleandmiseks vajalik asjaõigusleping (AÕS § 120 lg 1) võõrandaja ja omandaja vahel ei pea ka materiaaõiguse järgi olema sõlmitud poolte üheaegse kohalviibimisega notari (või mõne muu pädeva asutuse nt. kohus kohtuliku kompromissi korral) juures (AÕS § 120 ei kehtesta vorminõuet).

Materiaalõiguse järgi ei pea ka volitus, mis annab õiguse asjaõiguslepingu sõlmimiseks, olema tehtud kindlas vormis; kinnistusametile tuleb selle olemasolu siiski tõendada vastavalt KS § 34<sup>1</sup> lg 5 ja §-le 36<sup>1</sup>.

Volituseta esinduse korral muutub hõljuvalt kehtetu asjaõigusleping tagasiulatuvalt kehtivaks, kui esindaja kiidab selle heaks. Esindaja heakskiidu reservatsioon ei tule näha (AÕS § 120 lõike 2 järgi keelatud) tingimust; tegu on pigem (mittekahjustava) õigusliku tingimusega.

Tahteavalduste andmisel notari juures on võimalik nn suksessiivtõestamine – eraldi tõestatakse esmalt võõrandaja ofert ja siis ostja aktsept. Kuna isiklik kohaleilmumine ei ole vajalik, kasutatakse praktikas tihti esindaja abi, sageli notaribüroo kaastöötajat.

Osalised, kes ei soovi asjaõiguslepingut sõlmida isiklikult, võivad kasutada esindajate abi. Seejuures räägitakse tehingulisest esindamisest.

Osalised, kes ei saa asjaõiguslepingut sõlmida, võivad kasutada esindajate abi. Seejuures räägitakse seadusjärgsest esindusest.

Pange tähele järgmist põhimõtet:

Tehingulise või seadusjärgse esindaja antud asjaõiguslepinguline tahteavaldus kehtib vahetult esindatava (õigustatu, omandaja) suhtes, kui esindajal on esindusõigus tahteavalduse andmise hetkel. Esindusõiguse lõppemine pärast nimetatud hetke ei mõjuta tahteavalduse kehtivust.

Volituse olemasolu tahteavalduse andmise hetkel saab tõendada:

- notariaalse dokumendiga. Notar teatab kinnistusametile, et talle esitati asjaõiguslepingu tõestamisel volitusi tõendava dokumendi originaal või ärakiri. Kinnistusameti kohtunikuabi võib sellele teatele tugineda. Volituse mahu ülekontrollimiseks tuleb talle siiski esitada vähemalt tõestatud ärakiri.
- volitust tõendava dokumendi originaali või ärakirja esitamisega.

Piisav ei ole tõestatud ärakirja esitamine esindaja poolt. Seega on arusaamatu KS § 36<sup>1</sup> lg 1. Tõestatud ärakiri tõendab küll volituse andmist, kuid mitte selle olemasolu tahteavalduse andmise hetkeks, sest volituse tühistamise korral ei pruugi tõestatud ärakiri olla volituse andjale tagasi antud.

## 5. Tingimuse ja tähtaja lubamatus

Asjaõigusleping ei tohi olla sõlmitud tingimuslikult või teatud ajahetkest sõltuvana (AÕS § 120 lg 2).

*Põhjus: Kinnistusraamat peab olema omaniku osas õige, hõljumisaja sissekandmisega ei ole võimalik omandit selgelt kajastada. Tingimuslikult avaldatud asjaõiguslepingu sissekandmisest tuleb selle tühisuse tõttu keelduda.*

### **Erandid**

Tuleb siiski teada, et mitte iga tingimus või ajamäärang ei vii asjaõiguslepingu tühisuseni.

**Õiguslikud tingimused** ei põhjusta asjaõiguslepingu tühisust. Mida mõistetakse õiguslike tingimuste all?

Õiguslikest tingimustest räägitakse siis, kui asjaõiguslepingu kehtivus tehakse sõltuvaks sellistest tingimustest, mis kujutavad endast ka ilma sõltuvusse seadmiseta seaduslikke kehtivuse eeldusi.

### **Näited:**

- mitteõigustatud isiku poolt õigustatu hilisema heakskiidu reservatsiooniga sõlmitud asjaõigusleping
- seadusliku esindaja sõlmitud, hilisema eestkoste- või hooldusorgani heakskiidu reservatsiooniga asjaõigusleping
- asjaõigusleping, mille kehtivus sõltub erinevatest seadustest tulenevatest heakskiitude/lubade andmisest

### **Lubamatud tingimused:**

Näited:

- asjaõiguskokkulepe kehtivus sõltub abielu lahutamisest;
- asjaõiguskokkulepe kehtivus sõltub müügihinna tasumisest

### **Kohtulik kompromiss**

Taganemise õigusega seotud kohtuliku kompromissi raames sõlmitav asjaõigusleping ei ole lubatav. Kompromissis ühe või mõlema poole kasuks sisalduv reservatsioon, kompromissist enne teatud tähtaja möödumist loobuda, on edasilükkava tähtajaga tingimus ja seega mittelubatud (tuleb praktikas sageli ette). Abielulahutuse vaidluse käigus sõlmitavas kompromissis sisalduv abielu lahutamisest sõltuv asjaõigusleping on samuti tühine. See kehtib isegi siis, kui otsus kuulutatakse viimase kohtuistungil lõppedes ja jõustub edasikaebamisest loobumise avaldamise tõttu koheselt.

Kokkulepped kinnistusraamatu toimingute tegemise korra kohta ei kuulu asjaõiguslepingusse. Tingimusteta avaldatud asjaõigusleping on seega ka siis kehtiv, kui ainult kinnistusraamatu toimingute tegemise kord on tehtud tingimusest või ajamäärangust sõltuvaks. Kui pooled annavad notarile juhise esitada omandi muutmisele suunatud sissekandeavaldust mitte enne teatud ajahetke või kasutada nõusolekut ainult teatud tingimustel ei mõjuta see (tingimusteta) asjaõiguslepingu kehtivust.

Asjaõiguslepingu jaoks vajaliku sissekandmiseks nõusoleku andmise võib samuti teha sellise reservatsiooniga, et sissekannet ei tehta enne mingi muu kande (müügihinna tasumise hüpoteek, realservituudi, kasutusvalduse) tegemist (KS § 42 lg. 2).

## **6. Asjaõigusleping kinnistusraamatumenetluses**

### **a. millal on asjaõigusleping vajalik?**

KS § 34 lõige 3 raames tehtav pealiskaudne töö võib viia materiaal-õigusliku asjaõiguskokkuleppe kontrollimiseni. KS § 34 lg 3 juhuga on tegemist ainult siis, kui asjaõigusleping on vajalik ka materiaalõiguse kohaselt.

Asjaõigusleping on vajalik ainult kinnisasja õigustehinguliseks üleandmiseks. Sellega on tegu eriti siis, kui lepingu poolteks ei ole üks ja sama isik või isikute samasuse korral on nad osalisteks erinevates üksteisest sõltumatutes ühisuse vormides või juriidilistes isikutes.

Asjaõigusleping kinnisasja või kinnisasja mõttelise osa omaniku muutumise kohta on nõutav omandi üleandmise korral (§ 120), seega alati, kui omand antakse üle seniselt õigustatud isikult "teisele isikule" (AÕS § 120 lg 1), õiguslik muudatus tekib seega tehingulise käsutamise tulemusel.

**Erandid** on seega kõik omandi üleminekud muudel alustel, eelkõige

- seaduse alusel
- riigivõimu akti alusel ja sundtäitmisel, nt sundvõõrandamine (AÕS § 171) ja väljamõistmine sundenampakkumisel

Asjaõigusleping on tehinguliseks omandi üleandmiseks vajalik ka veel:

- pärandvara tehingulise jagamise korral, kui kaasomandina pärandvarasse kuuluv kinnisasi antakse üle kaaspärija ainuomandisse (kehtib ka ainult mõttelise osa ainuomandisse üleandmise korral)
- pärandvarasse kuuluva kinnisasja omandi üleandmisel annaku saajale (vorm: AÕS § 119 lg.2)
- kinnisasjale seatud ühisomandi vormi (nt abikaasade ühisvara) muutmisel mõtteliste osadega omandiks;
- kinnisasja üleandmisel seltsingule ja kaasomandisse kuuluva kinnisasja omandi üleandmine seltsingule, mis moodustatakse ainult kinnisasja üleandjatest;
- kinnisasja üleandmisel asutajate poolt sissemaksuna aktsiaseltsile või osühingule, samuti seltsingule kuuluva kinnisasja üleandmine seltsinglaste poolt asutatavale osühingule;

Kaasomandi osa muutmine vähendab või suurendab kaasomaniku kaasomandit. Seega on tegemist omandi (kaasomandi) üleandmisega ühelt kaasomanikult teisele, siin tuleb silmas pidada, et mõttelist osa käsitletakse kinnisasjana.

**Pane tähele:**

**Kui õiguse üleandmist ei ole toimunud või on see toimunud väljaspool kinnistusraamatut, on välistatud AÕS § 120, KS 34 lg 3 kohaldamine. Kahtluse korral: kohaldada AÕS § 120!**

## **7. Asjaõiguslepingus osalejad**

Asjaõiguslepingu sõlmimiseks teise isikuga on õigustatud:

- õiguse omaja (omanik, õiguse võlausaldaja või käsutamiseks õigustatu), kui tal on õigus asjaõigust kehtivalt käsutada. Tema õiguslik seisund koos kinnisasja või kinnisasjaõiguse valitsemise õigusega annab talle õigusliku käsutamiseõiguse;
- isik, kes võib käsutada võõrast õigust, kui see on õiguse omajalt ära võetud ja antud haldajale (AÕS § 141)

Õigustatud isikuks AÕS § 120 (KS § 34 lg 3 ) mõttes on reeglina õige kinnisasjaomanik. Ta on õiguse omaja või ka käsutusõiguse omaja.

Käsutusõiguse kindlakstegemiseks võib tugineda põhimõtteliselt AÕS §-s 56 sätestatud eeldusele. See eeldus ei kehti mitte üksnes õiguskäibes, vaid ka kinnistusameti või muu ametiasutuse jaoks.

**Pane tähele:**

**AÕS § 56 lubab kinnistusraamatu õigsust ainult eeldada. Eeldused on ümberlükatavad. Kui kinnistusraamatusse mitte kantud isik tahab käsutada, võib tal käsutusõigus ka olemas olla. Kinnistusametile peab ta aga oma käsutusõiguse olemasolu tõendama.**

*Käsutusõiguse kindlakstegemise menethuses võiks toimida järgmises korras:*

*Tehke kõigepealt kindlaks üldine käsutusõigus (sks.k. Verfügungsmacht)*

*Kui see on olemas, kontrollige õigust konkreetseks käsutuseks (sks.k.*

*Verfügungsbefugnis) Ja jälgige seejuures, et see peab olemas olema kuni omandamise lõppemiseni (sissekandeni)!*

## **8. Õigustatuse olemasolu moment**



*Õigustatus peab olema olema asjaõiguslepingulise tahteavalduse andmise hetkel ja kestma kuni omandamise lõppemiseni (hetk, mil käsutus peab muutuma kehtivaks). Asjaõiguslepingulise tahteavalduse kehtivust ei mõjuta surm ega teovõime kaotamine. Omandamine mitteõigustatud isiku käsutuse alusel on kaitstud teatud eelduste olemasolul (AÕS § 56).*

**Kaasus:**

*Kinnistusraamatusse kantud omanik E on surnud ja ainsa pärija on pärandi vastu võtnud tema poeg S. S kantakse uue omanikuna kinnistusraamatusse. E oli aga veel oma eluajal sõlminud asjaõiguslepingu kinnisasja võõrandamiseks K-le. K esitab vastava dokumendi kinnistusametile ja taotleb enda omanikuna sissekandmist. S arvab, et ilma tema nõusolekuta ei saa seda teha. Kuidas tuleks olukord lahendada? Kui tahteavalduse andja sureb pärast tahteavalduse tegemist, aga enne selle kohalejõudmist ning on teinud kõik vajaliku tahteavalduse kohalejõudmiseks, jääb tema tahteavaldus kehtima. Kaasuses on E küll pärast asjaõiguslepingu kehtima hakkamist surnud, kuid see ei ole takistuseks, kui surma saabumine enne tahteavalduse kohalejõudmist ei mõjuta tahteavalduse kehtivust. Pärija on seotud sellise pärandaja poolt tehtud kehtiva tahteavaldusega. Tema õiguspositsiooni tuleb vaadelda sellisena, nagu ta oleks ise andnud tahteavalduse. Tema nõusolekut ei ole vaja muudatuse sissekandmiseks. E-ga sõlmitud asjaõiguslepingu alusel võib K kanda uue omanikuna kinnistusraamatusse.*

**Kaasus:**

E on kantud kinnistusraamatusse ainuomanikuna. E sissekandmise aluseks olnud asjaõigusleping oli siiski tühine. E kannab kinnisasja omandi üle K-le. Kinnistusraamatu kohtunikuabi kannab K omanikuna sisse. Kas K omandas omandi kehtivalt?

E ei olnud “mitteomanikuna” õigustatud asjaõiguslepingut sõlmima. Tal ei olnud ei üldist ega konkreetset käsutusõigust. Siiski võib K olla omandanud kehtivalt, kui ta oli E “omandi” suhtes heauskne (AÕS § 56).

Kas kinnistusamet oleks tohtinud K-d sisse kanda, kui ta oleks olnud teadlik kinnistusraamatu ebaõigsusest (E sissekantus tühise asjaõiguslepingu alusel)? Kinnistusraamatuõiguses kehtiv legaliteedi põhimõte nõuab sissekande kontrollimist ja selle õiguspärasuse järgimist. Sellest tuleneb, et kinnistusamet peab keelduma järgnevast kandest, kui ta teab, et eelnev kanne on ebaõige. See ei kehti, kui puudus kõrvaldatakse. Kui kande ebaõigsus ei ole kinnistusametile teada, loetakse kinnistusraamatusse kantud isikut õigustatuks (AÕS § 56).

## **9. Omandamisvõime**

Omandi ja teiste asjaõiguste omandamise võime on:

- füüsilistel isikutel
- eraõiguslikel ja avalik-õiguslikel juriidilistel isikutel (kaasa arvatud juriidiliseks isikuks mitteoleval isikute ühendusel), kui ei ole olemas seaduslikke või kohtu poolt kehtestatud piiranguid

Kinnistusraamat peab kajastama asjaõiguse õiget omajat. Kui kohtunikuabi peab omal algatusel kontrollima õigustatu (omaniku) üldist ja konkreetset käsutusõigust, peab ta sama tegema ka omandaja omandamisvõime osas.

### **Kaasus:**

Kinnistusraamatusse kantud omanik E kannab omandi kehtivalt üle K-le. Kinnistusametile esitatakse asjaõigusleping ja vastav kande muutmise avaldus. Kohtunikuabi näeb pärimisdokumentidest, et K on mõni päev pärast asjaõiguslepingu sõlmimist surnud. Kas ta võib K sisse kanda?

Asjaõiguslepingu sõlmimise hetkeks võis vastav tahteavaldus olla kehtiv. Omandamisvõime peab aga kestma kuni sissekandmiseni. Kuna surnud isikud ei saa omandada õigusi, ei ole neil seega omandamisvõimet. K sissekandmine muudaks kinnistusraamatu lisaks veel ebaõigeks.

Kas te näete võimalust K pärijate kandmiseks kinnistusraamatusse? Siin tuleb kõigepealt järgida avalduse põhimõtet: pärijate sissekandmine tuleb esmalt kõne alla üksnes vastava avalduse olemasolul. Lisaks sellele on vaja pärimisõiguse tunnustust KS § 36<sup>1</sup> lg. 3 järgi. Uut asjaõiguslepingut E ja pärijate vahel ei ole enam vaja sõlmida, sest vana asjaõigusleping E ja K vahel on kehtiv, pärijad astuvad pärandaja asemele.

### **10. Kokkuvõtte**

Asjaõiguslepingu nõue AÕS § 120, KS § 34 lg 3 järgi:

#### **a) asjaõigusleping**

asjaõigusleping on vajalik üksnes kinnisasja või selle mõttelise osa (AÕS § 71) tehingulise ülekandmise korral, mitte siis, kui omandi muutumine on leidnud aset väljaspool kinnistusraamatut. Kahtluse korral: asjaõigusleping on nõutav! Kui nõutavust tuleb jaatada, tuleb kontrollida AÕS § 120!

#### **b) Õigustatud isik**

Õigustatul peab olema üldine käsutusõigus (omanik) ja konkreetne käsutusõigus. Omandi tõendamine toimub reeglina AÕS § 56 järgi, seal sisalduv eeldus on aga ümberlükatav.

Konkreetne käsutusõigus peab olema olema kuni omandamise lõppemiseni (sissekanne).

Kehtiva käsutuspiirangu (AÕS § 141) korral on võimalik parandamine.

Jõustunud kohtuotsus asendab asjaõiguslepingulise tahteavalduse AÕS § 120 järgi.

#### **c. teine pool**

Kinnistusamet peab omal algatusel kontrollima omandamisvõimet. Omandamisvõimelised on füüsilised isikud ning ka juriidilised isikud (kaasa arvatud juriidiliseks isikuks mitteolevad isikute ühendused).

#### **d. Ühisvarasuhe**

Vastava suhte näitamine on asjaõiguslepingu oluline sisuosa. Puuduv viide muudab asjaõiguslepingu tühiseks, välja arvatud siis, kui tõlgendamine välja aitab. Puuduliku viite korral on võimalik parandamine omandaja ühepoolse viitega.

#### **e. AÕS § 120 erisused**

Isiklik ja üheaegne kohalolek ei ole nõutav. Seega on võimalik esindus. Asjaõiguslepingut ei tohi sõlmida tingimuslikult ega ajamääranguga (AÕS § 120 lg 2). Õiguslikud tingimused on lubatavad.

Asjaõiguslepingut võib sõlmida ka kohtuliku kompromissi raames. Vajalik: Eesti kohtus, hagilises või hagita menetluses sõlmitud kehtiv kompromiss.

#### **f. tehinguline esindus**

Üldise käsutusõiguse edasikestmine asjaõiguslepingulise tahteavalduse andmise hetkeni tuleb kinnistusametile tõendada. See on tõendatud, kui esindaja esitab kinnistusametile või notarile volituse originaali või ära kirja (segadusi tekitav: AÕS § 36<sup>1</sup> lg 1) või esindatav teatab volituse edasikestmisest –nt tõestatud ära kirja edastades. Esindaja poolt volituse tõestatud ära kirja esitamisest ei piisa (segadusi tekitav: AÕS § 36<sup>1</sup> lg 1).

Volituse edasikestvust on võimalik tõendada notariaalse dokumendiga. Kui esindaja on ise lepingu pooleks, piisab viitest notari aktides sisalduvale volitusele.

Volitus ei pea põhimõtteliselt olema sõlmitud erilises vormis materiaalsoiguse järgi. Pane tähele volituse sisu ja ulatust!

#### **g. Kande nõutavus**

Lisaks reeglina notariaalselt tõestatud võõrandaja ja omandaja vahelisele asjaõiguslepingule on AÕS §-de 118 ja 120 järgi vajalik sissekandmine. Võõrandaja ja omandaja peavad taotlema vastava kande tegemist (avalduse põhimõte- KS § 34). Võõrandaja kui puudutatud isiku nõusolekut (AÕS § 34<sup>1</sup>) asendab notariaalselt tõestatud asjaõiguslepingu esitamine. Võõrandaja peab olema eelnevalt kinnistusraamatusse sisse kantud (KS § 46, eelneva sissekantuse põhimõte). Kinnistusamet kannab omandaja kinnistusregistriosa 2. jakku (reaalfooliumi süsteem). Võõrandaja kui omanik “kantakse välja” –teda puudutavale kandlele tõmmatakse punane joon alla.

### **E. Asjaõigusleping muude õigusmuudatuste tegemiseks**

Muude õiguslike muudatuste jaoks nõutav asjaõigusleping ei pea olema sõlmitud erilises vormis (erand sellest –hoonestusõiguse seadmine, sisu muutmine ja ülekandmine, AÕS § 241 lg.4). Seadus ei nõua ka kokkulepet enne kinnistusraamatu kannet, kokkulepe kui tahteavalduste kokkulangemine võib toimuda ka pärast kinnistusraamatusse kandmist.

### **F. Omandi üleminekut tagav eelmärge**

#### **Näide:**

Kinnisasja omanik E müüb kinnisasja B-le (AÕS § 118) ja kannab samas notariaalses dokumendis B-le üle ka kinnisasja omandi (AÕS § 118, 120). Lepitakse kokku, et

sissekandmisavaldus esitatakse alles pärast ühe ametkondliku loa saamist. B tahab siiski oma omandi ülekandmisele suunatud nõuet asjaõiguslikult kindlustada. E annabki nõusoleku B omandi ülekandmisele suunatud nõude tagamiseks eelmärke kandmiseks kinnistusraamatusse ja esitab ka pädevale kinnistusametile notariaalselt tõestatud vormis eelmärke sissekandmise avalduse.

Kuigi on olemas nii kohustustehing (nt. AÕS § 118) kui ka asjaõigusleping (AÕS § 120), esitatakse avaldus omandi tekkeks vajaliku sissekande jaoks alles pärastpoole, kuna ei ole veel saadud teatud ametkondlikku luba. Kinnistusraamatusse kandmiseni – ühe vajaliku omandi tekke eelduseni – võib minna veel teatud aeg.

### **1. Ajutine/viivitamatu tagatisvahend**

Omandaja poolt kohustustehingu ja asjaõiguslepinguga saadud õiguslik positsioon ei tähenda veel tema omandamishuvi lõplikku kindlustamist, sest veel tuleb täita talle kuuluv omandi ülekandmise nõue. Täitmine võib aga enne sissekannet toimuvate sündmuste tõttu olla raskendatud või koguni täiesti võimatu.

Näited:

- Kinnisasja omanik müüb kinnisasja teisele isikule, kannab omandi üle ja saavutab ka vastava kande tegemise. Siis jäävad ostjale/omandajale üksnes rahalised kahjutasunõuded;
- enne sissekannet kuulutatakse välja kinnisasja omaniku pankrot, kinnisasi läheb pankrotivarasse;
- kinnisasja suhtes toimub sundtäitemenetlus;
- kinnisasja omanik koormab kinnisasja piiratud asjaõigusega

Nende õiguslike kahjustuste eest võibki kaitsta eelmärke. Eelmärke ei kujuta endast veel asjaõigust, sest see tagab üksnes omandi ülekandmisele suunatud võlaõiguslikku nõuet.

### **2. Kaitsetoime**

Siiski on olemas teatud sugulus asjaõigustega, sest eelmärke tekitab asjaõigusliku toime (AÕS § 63 lg. 1-3), st. kaitseb õigustatud isikut võimaliku omandamise vastu kolmandate poolt nii, nagu oleks eelmärkega tagatud õigus (omand) juba sisse kantud.

Käsitlus, mis tehakse pärast eelmärke kandmist kinnistusraamatusse on tühine osas, milles see kahjustab või piirab eelmärke alusel õigustatud isiku nõuet (AÕS § 63 lg.3).

Käsitluse relatiivne tühisus ei vii seega alati kinnistusraamatusse kannete tegemise keeluni, vaid lubatud on ka edasised kanded.

### **3. Tekkimine**

Kuidas tekib eelmärke? Lugege AÕS § 63!

Eelmärke teke ja olemasolu eeldavad:

- omandi ülekandmisele suunatud võlaõigusliku nõude olemasolu (AÕS § 118 lg.1);
- materiaalõiguslikku nõusolekut või esialgset kohtumäärust;
- sissekannet kinnistusraamatusse (AÕS § 63 lg.1)

Esmajoones on eelmärkele “eluks vajalik” võlaõigusliku nõude olemasolu. Võib ka öelda: eelmärke jagab võlaõigusliku nõude õiguslikku saatust, võib seega põhimõtteliselt:

- tekkida ainult koos nõudega ja
- üle kantud saada ainult koos nõudega.
- Kui võlaõiguslik nõue lõpeb, peaks ka eelmärke kui “ripats” lõppema!

#### **4. Rakendusala (eelmärkega tagatavad nõuded)**

Näited eelmärkega tagatavate nõuete kohta, nõuded:

- kinnisasja omandi ülekanndmiseks, nt. ostja vastav nõue, annaku saaja nõue = nn. omandi üleminekut tagav eelmärke;
- kinnisasjale õiguse seadmiseks, nt. hüpoteek. Nõude alus võib olla nt. tagatisleping;
- realservituudi, kasutusvalduse, isikliku kasutusõiguse (nt. elamisõiguse) seadmiseks;
- kinnisasjale seatud õiguse lõpetamiseks/kustutamiseks, nt. eespoolseisva hüpoteegi kustutamiseks;
- õiguse sisu muutmiseks (AÕS § 64 lg.4) või õiguse järjekoha muutmiseks (AÕS § 60).

Aktsessoorse tagatisvahendina (AÕS § 63 lg.1:”...nõude tagamiseks...”) eeldab eelmärke omandamine ja olemasolu tagatava võlaõigusliku nõude olemasolu. Eelmärkega võib tagada ka tulevast või tingimuslikku nõuet (AÕS § 63 lg.1).

##### **a. eelmärkega tagatav tulevane nõue:**

tehing, millest nõue peab alles tekkima, ei ole veel kehtiv - puudub üks või teine tekke eeldus.

Näide: Kinnisasja omanik E teeb huvitatud ostjale X kehtiva müügioferdi ja loeb end sellega seotuks kahe kuu jooksul. X mõtleb, kas võtta pakkumine vastu.

##### **b. eelmärkega tagatav tingimuslik nõue**

tehingul, millest nõue peab tekkima, on kõik tekkimise eeldused (ofert, aktsept), kuid kehtivus ja õiguslikud tagajärjed sõltuvad tulevikus toimuvast mitteteadaolevast sündmusest.

Tulevase või tingimusliku nõude eelmärkega tagamine on teatud juhtudel piiratud:

**Pane tähele: tulevast nõuet võib eelmärkega tagada, kui kohustatud isik ei saa teda siduva tahteavalduse tõttu enam takistada tehingu teket ja seega õigustatud isiku nõuet. Nõude tekkeks peab seega olemas ja märgatav olema kindel õiguslik pinnas.**

**Tingimuslikku nõuet võib eelmärkega tagada, kui kehtiva tehingu tagajärjed sõltuvad mingist tulevasest mitteteadaolevast sündmusest, aga mitte kohustatud isiku suvast. Ka siin on olemas kindel õiguslik pinnas tehingu tagajärgedeks.**

#### **5. Koormatise ese**

Eelmärke kantakse sisse selliste kinnisasjaõiguste korral, mis võivad olla võlaõigusliku nõude esemeks või mille seadmisele on võlaõiguslik nõue suunatud.

*Eelmärke korral peame seega küsima, milline “ese” võib olla omandi muutmisele suunatud võlaõigusliku nõude sisuks!*

**Kehtib põhimõte:**

Mis võib tekkida asjaõiguslikult, võib olla ka võlaõiguslikult tagatud!

Eelmärke võib seega koormata:

- kinnisasja või sellega võrdsustatud õigust;
- mõttelist kaasomandi osa (AÕS § 71);
- kinnisasja reaalosa (KS § 54).

**Kaasus:**

Kinnisasja omanik E müüb notariaalse dokumendiga (AÕS § 120) X-le oma kinnisasja reaalosa suurusega 640 m<sup>2</sup>. Müüdud osa tuleb täpselt kirjeldada samaaegselt antud nõusoleku lisaks oleval skeemil.

## **6. Eelmärke alusel õigustatud isik**

eelmärkega õigustatud isikuks võib olla ainult võlaõigusliku nõude omaja. Nendeks võivad põhimõtteliselt olla ainult teatud füüsilised ja juriidilised isikud (kaasa arvatud juriidiliseks isikuks mitteolevad isikute ühendused).

Kaasus:

Kinnisasja omanik E kohustub notariaalses dokumendis X ja Y ees võõrandama kinnisasja sellele, kes kauem elab. Õigustatud isikute X ja Y võlaõigusliku nõude tagamiseks esitatakse avaldus ja nõusolek eelmärke sissekandmiseks. Mida peab tegema kinnistusamet?

Nõusolekus peab olema tagatav võlaõiguslik nõue piisavalt määratletud. See nõuab mh. ka õigustatud isiku täpset näitamist. Kaasuses ei ole võlaõigusliku nõude ja eelmärkega õigustatu isik selge; selleks on kas X või Y. Siiski ei ole õigustatud isiku määratlematus takistuseks eelmärke sissekandmisele, kuna eelmärke “elab” võlaõiguslikust nõudest, mis omakorda allub võlasuhte õigusele.

Võlaõiguslik nõue omandi üleandmiseks võib kuuluda korraga mitmele isikule, nii et ka eelmärke sissekandmine mitme õigustatu kasuks on lubatud. Vastavalt KS §-le 31 peab nõusolek andma infot osaliste omavaheliste suhete kohta.

Siin kehtib eelmärke suhtes kõigepealt järgmine põhimõte (erandid võimalikud): eelmärke lubab iga paljude osalistega suhet, mis on lubatav lõpliku õiguse (omand) korral.

## **7. Kande tegemise menetlus**

### **a. Nõusolek kande tegemiseks**

Nõusolek sissekandmiseks peab sisaldama viidet nõudele; olemasolu (kehtivust) ei pea kinnistusametile tõendama. Kinnistusameti poolsele kontrollile kehtivad üldised menetluspõhimõtted. Sissekandmise alus on nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>). Sissekannet ei õigusta see üksnes juhul, kui selle ebaõigsus on kinnistusametile teada, seega esinevad kindlad asjaolud, et nõuet ei ole olemas ega saa ka tulevikus tekkida. Eelmärkega tagatud nõude rajamiseks notariaalse tõestamise teel piisab nõusolekus dokumendi tähistamisest (notariaalse dokumendi kuupäev, notari nimi ja dokumendi number);

dokumenti ei pea lisama ära kirja või väljavõttena teistele kinnistusametile esitatavatele dokumentidele.

#### **b. kanne**

Eelmärke sissekandmine kinnistusraamatumenetluses toimub avalduse alusel (KS § 34), kui puudutatud isik on andnud nõusoleku KS § 34<sup>1</sup> lõikele 5 vastavas vormis (KS § 34<sup>1</sup> lg.1) või kande aluseks on kohtu otsus ja ei ole olemas sissekannet takistavaid õigusi (nõuded: nt. eelnev sissekantus (KS § 46).

Kinnisasja veel mõõdistamata osa omandi üleandmise nõude tagamiseks võib eelmärke sisse kanda kogu kinnisasja suhtes. Alus: eelmärke ei ole õigus KS § 54 lg.1 mõttes. Kinnisasja osa asend ja suurus tuleb nõusolekus siiski majanduskäibelevastaval viisil kindlalt kirjeldada – see võib toimuda viite abil asendiplaanile aga ka sõnadega kirjeldatult.

### **8. Ülekandmine**

Kuidas toimub eelmärke ülekandmine?

Me teame, et ülekandmise ese ei ole eelmärke, vaid pigem võlaõiguslik nõue. Eelmärget ennast **ei saa eraldi üle kanda** – see läheb koos võlaõigusliku nõude ülekandmisega **automaatselt** uuele õigustatule üle. Eelmärke juures mängib tähtsat rolli aktsessoorsuse põhimõte.

Seega eeldab eelmärke üleminek võlaõigusliku nõude kehtivat ülekandmist.

### **9. Eelmärke tühistamine**

Eelmärke tühistamine nõuab

- õigustatud isiku tahteavaldust (vajadusel vastavalt AÕS § 64 lõikele 4 kolmanda isiku nõusolek);
- kustutamist kinnistusraamatust

Eelmärke lõpeb aktsessoorse tagatisvahendina koos tagatava nõudega. Tagatava nõude tekkimata jäämine või äralangemine põhjustavad kinnistusraamatu ebaõigsuse (AÕS § 57).

Kui eelmärke lõppemine on toimunud juba väljaspool kinnistusraamatut, põhjustab jätkuvalt kinnistusraamatus olev eelmärke kinnistusraamatu ebaõigsuse. Kinnistusraamatu parandamine eeldab vastavat avaldust ja ebaõigsuse tõendamist.

#### **Kaasus:**

B kasuks on E-le kuuluva kinnisasja juurde sisse kantud omandamise eelmärke. E kannab kinnisasja omandi vastavalt AÕS §-le 120 üle B-le, kes kantakse ka uue omanikuna sisse. Kohtunikuabi kaalub, kas kustutada KS § 65 järgi omal algatusel eelmärke või mitte.

Kuna omand kanti üle eelmärkega õigustatud isikule, võib tagatud võlaõiguslik nõue olla lõppenud ja eelmärke muutunud esemetuks. Siiski tuleb olla ettevaatlik! Võlaõiguslik nõue ei pruugi olla omandi ülekandmisega eelmärkega õigustatud isikule veel täidetud; see on täidetud alles siis, kui omandi ülekandmine on toimunud eelmärkega õigustatud isiku kõiki huve arvestades.

Nii näiteks on eelmärkega õigustatud nõue koormistevabaks omandamiseks, st. tema omandatud õigus (omand) peab olema õiguslikult kujundatud nii, nagu see oli eelmärke sissekandmise ajal.

Näide: eelmärke kanti B kasuks sisse 1.6. Hüpotek G kasuks omanik E nõusoleku alusel kantakse sisse 1.7. Omand kantakse B-le üle 1.8. Kinnisasja koormamine hüpoteebiga 1.7 on vastavalt AÕS § 63 lõikele 3 B suhtes kehtetu. Ta võib AÕS § 63 lõike 5 järgi nõuda hüpoteehipidajalt G hüpoteegi kustutamiseks vajalikku nõusolekut, sest eelmärke sissekandmise hetkeks ei olnud tagatud omand hüpoteebiga koormatud. Sama õigus on eelmärkega õigustatud isikul ka siis, kui tema eelmärke kustutati KS § 65 kohaldades ebaõigesti, sest AÕS § 63 lg.3 ja 5 kaitsetoime ei tohi kaduma minna eelmärke seadusevastase kustutamise tõttu.

B õigused on hoolimata eelmärke toime edasikestmisest siiski ohustatud! Kas te näete võimalikku õiguslikku ohtu? Eelmärke ja selle toime ei kesta pärast eelmärke formaalset kustutamist edasi heauskse kolmanda isiku jaoks –kui hüpoteehipidaja G loovutab hüpoteegi heausksele kolmandale isikule, kes ei tea eelmärke toime edasikestvusest midagi, omandab kolmas isik hüpoteegi ja see omandamine kehtib ka B suhtes –AÕS § 56.

### **Järeldus:**

Sellest tuleneb: Omandi ülekandmine eelmärkega õigustatud isikule ei tähenda automaatselt eelmärke esemetuks muutumist (KS § 65) ja kande ebaõigesti muutumist, kuna siiski võib olemas olla vajadus eelmärke edasikestmiseks.

Seega teeb kinnistusamet õigesti, kui loobub KS § 65 kohaldamisest ja määrab eelmärke kustutamise ainult eelmärkega õigustatud isiku nõusolekul. Isegi vahekande (sissekande eelmärke ja omandi ülekandmise vahel) puudumise korral tuleks menetlust KS § 65 mõttes mitte soovitada, kuna ka siin võib eelmärke õigustatu jaoks veel tähtsust omada (nt. lepingupoole teovõimetuse ja sellest tuleneva omandamise kehtetuse korral).

Kinnistusraamatupraktikas lahendatakse probleem reeglina sel viisil, et õigustatu /tulevane omanik annab juba eelmärke sissekandmise taotlemisel järgmise nõusoleku:

“ Omandaja annab nõusoleku eelmärke kustutamiseks kinnisasja omandi lepingujärgse ülekandmise korral, kui vahepeal ei ole sisse kantud vahekoormatise ja kinnistusametile ei ole esitatud eelisjärjekorras lahendada tulevaid avaldusi.”

Tooge näiteid võlaõiguslike nõude lõppemise ja sellega koos ka eelmärke lõppemise kohta!

Näited:

- äramuutva tingimuse saabumine äramuutva tingimusega nõude korral;
- tähtaja möödumine tähtajaliste nõuete korral;
- võlaõigusliku nõude üleminek omanikule, kuna ta on nt. eelmärkega õigustatud isiku pärija;
- kehtiv vaidlustamine.

### **10. Kordamiseks**

Nimetage eelmärke tekkimise eeldused!

Millistel asjaoludel võib kinnistusamet kontrollida võlaõigusliku nõude kehtivust? Kuidas toimub võlaõigusliku nõude eelmärke ülekandmine ja millised kinnistusraamatuõiguslikud tõendid on vajalikud uue õigustatu sissekandmiseks?



Miks peaks ka pärast omandi ülekandmist toimuma eelmärke kustutamine ainult eelmärkega õigustatu nõusolekul? Millistel eeldustel võib eelmärkega tagada ka tulevast või tingimuslikku nõuet?

## **11. Kokkuvõte**

### **a. üldküsimused**

omandi ülemineku eelmärke tagab omandi ülekandmisele suunatud võlaõiguslikku nõuet

Tagajärg: nõude omaja kaitse võlgniku (omaniku) lepinguvastaste käsutuste vastu või kolmandate isikute nõuete (täitemenetlus) vastu vastavalt AÕS § 63; õigustatud isik pannakse olukorda, nagu ta oleks õiguse juba eelmärke sissekandmise ajal omandanud.

### **b. tekkimine**

*Vajalik on kehtiv võlaõiguslik nõue omandi ülekandmiseks (ka tulevane või tingimuslik), puudutatud isiku materiaalõiguslik nõusolek või kohtu otsus ning lõpuks sissekanne kinnistusraamatus*

### **c. Sisu**

Eelmärkega võib tagada omandi ülekandmisele suunatud võlaõiguslikku nõuet; ka tulevast või tingimuslikku. Tulevase või tingimusliku nõue korral peab õiguslik pinnas nõude tekkimiseks olema nii kindel, et kohustatu (omanik) ei saaks enam nõude teket takistada.

Kohtunikuabi ei kontrolli põhimõtteliselt võlaõigusliku nõude kehtivust; selle asemel tuleb nõue piisavalt määratleda - soorituse sisu, õigustatu, kohustatu, võla alus

### **d. Koormatav ese**

kinnisasi, kinnisasja mõtteline osa, kinnisasja reaaloosa (mitte aga KS § 54 sätestatu)

### **e. Õigustatud isik**

füüsiline või juriidiline isik (kaasa arvatud juriidiliseks isikuks mitteolevad isikute ühendused), kes peavad olema määratletud või asjakohaste kriteeriumide abil määratletavad; mitme osalise korral tuleb jälgida nende osalusmäära (KS § 31), nt. mõtteliste osadega õiguste ühisus, AÕS § 71.

### **f. üleandmine**

koos võlaõigusliku nõude vormivaba ülekandmisega. Kinnistusametil on kontrollimiskohustus kande parandamise nõusoleku või ebaõiguse tõendamise raames.

### **g. Lõppemine**

Õigustatu loobumisavaldus ja sissekanne kinnistusraamatusse (vastavalt AÕS § 64 lg. 4); võlaõigusliku nõude lõppemine ja materiaalõigusliku tekkeelduse äralangemine; kinnistusameti kontrollimiskohustus KS § 34<sup>1</sup> raames. Eluaegse eelmärke korral on vaieldav KS § 49<sup>4</sup> kohaldamine.

## **G. Ooteõigus**

## **I. Problemaatika**

Ooteõigus on põhjendatud väljavaate õiguslik seisund eesisevaks õiguse omandamiseks. Ooteõigusõigus on õiguse ootamine, millel on juba eksisteeriva õigusliku omistamise iseloom. Asjaõigust ei ole veel omandatud, kuid omandamise koosseis on juba sedavõrd täidetud, et asjaõigusliku omistamise seisundi kõrvale saab asetada juba olemuselt sarnase õiguse ootuse seisundi, millele laieneb põhimõtteliselt samasugune kaitse kui asjaõigustele (asjaõiguslik, deliktiline, rikastumisõiguslik kaitse) ning mis võib olla nagu asjaõigusedki käsutuste ja sundtäitmise esemeks/objektiks.

Et ooteõiguse puhul on olemas ulatuslik omandi ülemineku koosseis, siis on ooteõiguse seadmiseks, peale siduva asjaõiguslepingu omandi üleminekuks, nõutav veel kandeavalduse esitamine omandaja poolt, millel on KS § 41 järgi kinnistusameti suhtes siduv toime.

Räägitakse sellest, et omandamise koosseisu nõuded peavad olema sedavõrd täidetud, et omandamine toimub ilma võõrandaja edasise tegutsemiseta ja võõrandajal ei ole enam võimu omandamist ühepoolset takistada. Et see nii on, tuleneb omandi üleminekuks sõlmitud asjaõiguslepingu siduvast toimest ja KS § 41 sätetest.

## **II. Ooteõiguse konstruktsioon**

### **1. Omandaja õigusliku positsiooni äralangemine asjaõiguslepingu korral omandi üleandmiseks**

Kinnistusamet ei tohi omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingut võtta kande aluseks, kui ta on saanud teada, et omandaja positsioon omaniku muutmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu korral on antud lepingust tulenevalt muul viisil ära langenud (igal juhul taotletud kande õigustusena). See on nii sel juhul, kui esimene omandaja on oma "ooteõiguse" andnud enne omandi üleandmise kande tegemist üle kolmandale isikule; sel juhul on esimene omandaja kaotanud oma õigusseisundi, mille andis talle omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõigusleping, ning mis oleks põhimõtteliselt õigustanud kande tegemist. Seega ei tohi omandi esimese omandaja nimele ümberkirjutamise aluseks enam võtta esialgu avaldatud omandi üleandmise asjaõiguslepingut. Esimese omandaja sissekandmisele ei seisaks aga sel juhul midagi vastu, kui ta oleks loovutanud üksnes oma omandi hankimise võlaõigusliku nõude. Kui kinnistusamet on sellest teadlik, vajab ta siiski loovutamise tõttu soodustatud isiku kandenõusolekut, et kustutada esimese omandaja kasuks sisse kantud eelmärke.

### **2. Teistest tehingutest eristamine**

Esimese omandaja käsutuse korral, mille ta teeb enne tema sissekandmist kinnistusraamatusse, tuleb seega täpselt välja selgitada, kas ta tahab juba praegu teha avalduse omandi üleandmise asjaõiguslepingu sõlmimiseks (mis alles õigustaks pärast tema enda sissekandmist järgmise omandaja sissekandmist), kas ta tahab, eeldades - õigesti või ekslikult - volituse andmist võõrandaja poolt, omandi omaniku eest üle anda järgmisele omandajale (mis eeldab kehtivust, ei seisa vastu esimese omandaja sissekandmisele, kuid ei eelda seda õiguse omandamise tarvis järgmise omandaja poolt), või ei taha ta teha mitte käsutust kinnisaja kohta vahetult omandi üleandmise

teel, vaid tahab üle anda oma enda, mittetäieliku, aga juba saadud õiguspositsiooni (“ooteõigus”), mis aga seisab vastu tema enda sissekandmisele kinnistusraamatusse.

### **3. Ooteõiguse üleandmise puudused**

Sellest, et omandi täielikuks saamiseks ei ole vajalik, et selle eelastmena tunnustataks käibevoimelist ooteõigust (vähemalt mitte kinnisasjade käibes), annavad tunnistust muud kolmandatele isikutele omandi hankimise võimalused. Arestimise huvides tuletatud konstruktsioon oleks tagamisvahendina ülearune, kui ei peaks kartma just selle “õiguse” arestimist. Seda konstruktsiooni ei oleks siis tarvis ka omandaja krediidi tagamise alusena, kuna omandaja võiks võõrandajaga koos tegutsedes sel juhul lasta seada finantseerimishüpeteegi või võiks pantida üksnes oma võlaõiguslikud nõuded.

Kui ooteõiguse üleandmist pakutakse “aja kokkuhoiu eesmärgil” (esimese omandaja kohta kande tegemine ja siis veel eelmärke teise omandaja kasuks) või (vahepealsetele kannetele tehtud) kulutuste kokkuhoiu eesmärgil kolmandale omandajale, siis on see esimese omandaja huvides, kes omaltpoolt soovib saada võimalikult kiiresti teisena omandanu vastusooritust. Seejuures esinevad puudused, et üksnes ooteõiguse loovutamise sissekandmist tuleb eitada ja eelkõige see, et ooteõiguse omandamisele ei laiene heausksuse kaitse. Ettevaatlik teisena omandaja jääb esimese omandaja vahepealse sissekandmise nõude juurde. Kui sellest loobutakse, piisab alles omaniku muutmise teel täielikult täidetud omandi hankimise nõude loovutamisest, mis märgitakse ära juba sisse kantud eelmärkes, ja asjaõiguskokkuleppes tuleneva õigusliku positsiooni edasiandmisest - ahel-asjaõiguslepingud omaniku muutmiseks.

### **III “Tagatud” ooteõigus**

Omandi üleandmise asjaõiguslepingu korral on KS §-de 34 ja 41 alusel kindlustatud omandaja õigus, juhul kui omandaja ise tegi omaniku muutmise avalduse, võlaõiguslikust nõudest sõltumatu, hilisema täieliku õigusega võrreldav, iseseisev ja käibevoimeline õigus = “ooteõigus”. Kuna kinnisasjaomandi saamine nõuab asjaõiguslepingut ja kinnistusraamatu kannet (AÕS §-d 118, 120 lg 1), siis ei saa eeldada käibevoimelist ooteõigust, mis oleks sõltumatu kande tegemise eelduste olemasolust.

### **IV. Eeldused**

Ooteõiguse eeldused on järgmised:

- asjaõigusleping omandi üleandmise kohta (AÕS § 120; KS §-d 34 lg 3, 34<sup>1</sup> lg 5), mis peab olema kehtiv, siduv ja kinnistusametile tõendatud;
  - omandaja kandeavaldus omandi üleandmise asjaõiguslepingu korral, mida ei saa tagasi võtta ega tagasi lükata;
  - kandes puudutatud isiku nõusolek kande tegemiseks (KS §-d 34<sup>1</sup>, 46 p 2), mis peab olema kehtiv, mida ei saa tagasi võtta ja mis peab olema kinnistusametile tõendatud.
- See, kes loeb puudutatud isiku kandenõusolekut (KS §-d 34<sup>1</sup>, 46 p 2) kande tegemise eelduste hulka kuuluvaks ja jälgib, et kandenõusolek ja asjaõigusleping omandi üleminekuks peavad olema kinnistusametile tõendatud (KS § 34<sup>1</sup> lg 5), ei saa rääkida käibevoimelisest õigusest, kui võõrandaja avaldab asjaõiguslepingu sõlmimise tahet

omandi üleandmiseks ja annab kandenõusoleku, kuid võib omandaja jätta ilma kinnistusraamatu kande tegemiseks vajalikust dokumendist.

## **V. Üleandmise tagajärjed**

Antud õiguse kehtiva üleandmise korral astub ooteõiguse omandanud isik omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingust tuleneva täieõigusliku asjaõigusliku ja kinnistusraamatuliku positsiooni omandajana omaniku muutmiseks, kandenõusoleku andmiseks ja avalduse esitamiseks, kaasa arvatud KS §-st 42 tulenev menetlusõiguslik seisund, esialgse omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu alusel omandaja asemele. Ooteõiguse omandaja saab omandiõiguse kinnisasjale vahetult kinnistusraamatusse sisse kantud omanikult, ilma et vahepealseks omandajaks oleks ooteõiguse võõrandaja.

Ooteõigus on hilisema täieliku õigusega võrreldav, võlaõiguslikust nõudest sõltumatu õigus. Isik, kes andis oma kinnisasja omandi üle ilma õigusliku aluseta, saab ooteõiguse käsutamist takistada ainult kohtuliku võõrandamiskeelu abil omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu alusel omandaja suhtes, mis kehtib kolmanda isiku suhtes ainult sel juhul, kui viimane on keelust teadlik.

Ooteõigus ei ole asjaõigus, veel mitte omand, AÕS § 120 lg 2 tõttu ka mitte tingimuslik omand ja ka mitte piiratud asjaõigus kinnisasjale. Seda ei saa kinnistusraamatusse sisse kanda ega heauskselt omandada.

Käsusõigus jääb kinnisasja omanikule. Ta võib oma kinnisasja omandi anda üle kolmandale isikule (või seada sellele asjaõiguse, isegi kui kolmas isik teab esimesest asjaõiguslepingust omaniku muutmise kohta). Kolmandaid isikuid aga ei saa KS § 41 tõttu omanikena või õigustatud isikutena kinnistusraamatusse sisse kanda, kuni omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja poolt ei ole varem esitatud avaldust tagasi võetud või (õigusega või mitte) tagasi lükatud või kui kinnistusamet ei ole eksinud menetlusõigusliku (materiaal-õiguslikult tähtsusetu) KS § 41 normi vastu.

### **1. Riskid ja nende vältimine**

Omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu alusel omandaja saab kinnistusraamatusse sisse kanda selle lepingu, kandenõusoleku ja võõrandaja avalduse alusel ning ta omandab üleantud kinnisasja omandi, AÕS §-d 118, 120 lg 1.

Ta ei ole aga kaitstud võõrandaja poolt avalduse tagasivõtmise eest ja ka mitte kahju eest, mis tuleneb võõrandaja käsusõigusest ja kandenõusoleku andmise õigusest. Seetõttu ei saa omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu alusel omandaja “ebakindlat” ooteõigust kehtivalt üle kanda, pantida ega arestida.

Ooteõiguse omandaja on ainult siis kindlustatud, kui on olemas omandi üleandmise asjaõigusleping, kandenõusolek ja omandi üleandmiseks sõlmitud asjaõiguslepingu alusel omandaja avaldus ning tema kasuks on sisse kantud eelmärke. Sel juhul on omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandajal kõige kindlam - kumuleeritud - õiguslik seisund, mis garanteerib talle ooteõiguse, eelmärke ja heausksuse kaitse (AÕS § 63).

Ooteõiguse üleandmine (pantimine) alles selles viimases astmes ei oma praktiliselt mingisugust tähtsust, kuid on sõltumatult nõude üleandmisest (pantimisest) või vastaval juhul lisaks üleandmisele (pantimisele) võimalik. Kolmanda isiku (ooteõiguse omandaja, pandiõiguse võlausaldaja) jaoks on nõude üleandmine (pantimine) koos eelmärkega avalduse tagasilükkamise mitte kunagi välistatava ohu tõttu kindlam ainult juhul, kui nõue ja eelmärke eksisteerivad ja nõude loovutamine ei ole välistatud.

## **2. Omandaja poolt ooteõiguse loovutamise üksikasjad omandi üleandmise asjaõiguslepingu korral**

### **a. Eeldused**

Loovutamise kehtimiseks on vaja (teisiti kui nõude loovutamise korral), et omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandajale B kuulub iseseisev käibevoimeline ooteõigus. "Eelloovutamine" ei ole kehtiv. Ooteõiguse üleandmiseks on vajalik omandi üleandmise asjaõigusleping kindel vorm, seega on ooteõiguse üleandmiseks B ja C vahel vajalik asjaõigusleping (AÕS § 120), ooteõiguse tagasiandmise või uuesti edasiandmise kohustus vajab AÕS §-s 119 sätestatud vormi. Ooteõiguse üleandmine peab oma sisult täitma omandi üleandmise asjaõiguslepingu imperatiivseid nõudeid ja on tingimustevaenulik (AÕS § 120 lg 2). Omaniku A nõusolek ei ole vajalik ja teda ei ole tarvis ka teavitada. Ooteõiguse üleandmise kehtimiseks ei ole tarvis kinnistusraamatu kannet. Järgmist omandajat kaitsva eelmärke toime saab saavutada ainult võlaõigusliku nõude loovutamise teel.

### **b. Omandi muutmise asjaõiguslepingu alusel omandaja B omanikuna sissekandmine kinnistusraamatusse**

Ooteõiguse üleandmisega andis B oma asjaõigusliku ja kinnistusraamatuliku õigusseisundi täies ulatuses C-le üle. B läbivat omandamist ei tohi enam sisse kanda, samal ajal kui see on võimalik võlaõigusliku nõude korral.

Kui kinnistusamet ei tea üleandmisest, siis peab ta B sisse kandma A ja B vahel sõlmitud omandi üleandmise asjaõiguslepingu, A kandenõusoleku ja A või B avalduse alusel, sellega muutub kinnistusraamat ebaõigeks (AÕS § 57), sest B sissekandmine ei ole kaetud omandi üleandmiseks sõlmitud kehtiva asjaõiguslepinguga.

### **c. Järgmise omandaja C omanikuna sissekandmine kinnistusraamatusse**

Järgmise (teisena) omandaja C omanikuna sissekandmine eeldab:

- AÕS § 120, KS § 34 lg 3: A ja B vahelist omandi üleandmise asjaõiguslepingut ja B ooteõiguse üleandmist C-le.
- KS § 34<sup>1</sup>: A nõusolekut B sissekandmiseks, mis omandas ooteõiguse üleandmisega ka ilma selle sõnastust muutmata C nõusoleku menetlusõigusliku toime, kes astus B menetlusõiguslikku seisundisse.
- KS § 34 lg 3: avaldus C sissekandmiseks, milleks on igal juhul õigustatud A ja C. Kui A ja B mõlemad esitasid avalduse B sissekandmiseks, siis on sellel avaldusel ooteõiguse üleandmise alusel avalduse toime C sissekandmiseks. Ainult A võib oma avalduse ühepoolset tagasi võtta, kuna tema avalduse esitamise õigus ei läinud C-le üle, nii nagu seda läks B avalduse esitamise õigus. B ei saa uut avaldust esitada ega

avaldust tagasi võtta või muuta oma vana avaldust enda omanikuna sissekandmise avalduseks, sest see oleks vastuolus KS § 41 alusel tagatud ooteõiguse olemusega, mis põhineb B avalduse püsijäämisel.

## **VI. Ooteõiguse lõppemine**

Omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja ooteõigus lõpeb (koos pandiõigusega) sel juhul, kui omandi üleandmise asjaõigusleping muutub kehtetuks. Ooteõigus kaotab oma käibevoime, kui üks vajalikest eeldustest ära langeb, seega kui:

- kandenõusolek muutub kehtetuks enne kande tegemist,
- omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja võtab oma avalduse tagasi,
- tema avaldus lükatakse tagasi (õigusega või mitte õigusega) ja ta ei esita edasikaebust, tema kaebus lükatakse tagasi või kui kaebusel on edu, tuleb seda käsitleda uue avaldusena. Niisugustel juhtudel jooksevad üleandmine, pantimine, arestimine tühja.

## **VII. Loovutamise üksikasjad, kui loovutajaks on omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja**

Järgnevates kaasustes on järgnevad tähistused: A= kinnisasja omanik; B= omandaja ja omandaja omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel; C= järgmine (teine) omandaja; X= pandiõiguse võlausaldaja.

Kaasus: omanik A müüb oma kinnisasja omandajale B. Enne kui B omanikuna sisse kantakse, kannab B oma võlaõigusliku omandi üleandmise nõude A vastu üle C-le.

### **a. Loovutamise eeldused materiaalõiguse järgi**

Materiaal-õiguslikult toimub loovutamine B ja C vahelise vormivaba lepingu alusel ilma omaniku A nõusolekuta ja ilma A-d sellest teavitamata. Loovutamise võib teha sõltuvaks tingimustest või ajast. Kohustus loovutada omandi üleandmise asjaõiguslepingu sõlmimise nõue ei vaja AÕS §-s 119 sätestatud vormi, sõltumata sellest, kas nõue on eelmärkega tagatud või mitte.

### **b. Eelmärke sissekandmine ja omandi üleandmine**

Kui B kasuks on sisse kantud eelmärke (AÕS § 63 lg 1), siis läheb see eelmärke selles märgitud võlaõigusliku nõude loovutamise kehtimahakkamisel ilma omandi eraldi üleandmist või selle väljaspool kinnistusraamatut üleandmist üle teisenä omandajale C. C kantakse sisse (aga ei pea kandma) kinnistusraamatu parandamise teel B kinnistusraamatu parandamise nõusoleku alusel või C avalduse alusel koos loovutamise tõendamise (KS § 34<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud vormis) uue eelmärkes õigustatud isikuna, eelmärkega tagatud nõude tingimusliku (tähtajalise) loovutamise korral sellele osundava märkega kinnistusraamatus. Nii kaua kui B kasuks ei ole eelmärget sisse kantud, ei saa ka loovutamist kinnistusraamatusse kanda.

**Omandaja B sissekandmine** omanikuna eeldab A ja B vahelist omandi üleandmise asjaõiguslepingut, A nõusolekut kande tegemiseks ja A või B avaldust. Ka juhul, kui kinnistusamet teab edasivõõrandamisest C-le ja kui eelmärke on ümber kirjutatud C nimele, peab kinnistusamet B omanikuna sisse kandma, sest kinnistusraamat ei muutu sellega ebaõigeks. Kui sel ajal on eelmärke C nimele ümber kirjutatud, siis ei tohi seda kustutada, välja arvatud siis, kui C annab selleks nõusoleku.

**Teisena omandaja C sissekandmine** omanikuna on lubatud ilma B vahepealse sissekandmiseta ja eeldab:

- AÕS § 120, KS § 34 lg 3: kas kahte asjaõiguslepingut omandi üleandmiseks - A-lt B-le ja B-lt C-le, asjaõiguslepingut A-lt C-le või asjaõiguslepingut omandi üleandmiseks B-lt C-le A nõusolekul;
- KS § 34<sup>1</sup>: A nõusolekut B sissekandmiseks ja B nõusolekut C sissekandmiseks või A nõusolekut C kasuks või B nõusolekut C kasuks A nõusolekul;
- AÕS § 34 avaldust C sissekandmiseks. Avalduse esitamise õigus on A-l, B-l ja C-l. Kui kinnistusametisse laekub pärast avaldust B sissekandmiseks, avaldus C sissekandmiseks, tuleb kõigepealt teha otsus B sissekandmise avalduse kohta (KS § 41). B vahepealne sissekandmine võib ära jääda, kui avaldust B sissekandmiseks ei esitata või kui kõik avalduse esitanud võtavad avaldused tagasi.

**Eelmärke kustutamise** korral tuleb järgmist vahet teha:

C kasuks tehtud eelmärke kustutamiseks on vajalik C nõusolek eelmärke kustutamiseks ja C või A avaldus.

Kui eelmärkega õigustatud isikuks on veel B, on nõutav B nõusolek eelmärke kustutamiseks või eelmärke ebaõigsuse tõendamine ning B või A avaldus, (kelle avalduse esitamise õigus lõpeb omandi üleandmisel) või C avaldus (kellel on avalduse esitamise õigus igal juhul omandi üleminekust alates ja enne seda üksnes ebaõigsuse tõendamise korral).

### **VIII Kinnisasja edasivõõrandamine (ahel-asjaõigusleping)**

Kinnisasja edasivõõrandamine (mis on veel võõrandaja omandis) omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja B poolt teisena omandajale C on võõra omandi käsutamine, ooteõiguse üleandmine B poolt C-le on tema oma õiguse käsutamine. Omandi üleandmise asjaõigusleping ja kandenõusolek üheskoos sisaldavad (kui kummastki ei tulene vastupidist) võõrandaja nõusolekut järgmise asjaõiguslepingu sõlmimiseks tema kinnisasja omandi kolmandale isikule üleandmiseks omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja poolt.

Kui omandi üleandmise asjaõiguslepingu alusel omandaja B kannab kinnisasja omandi üle kolmandale isikule C, siis on üksteisega kõrvuti kaks kehtivat omandi üleandmise asjaõiguslepingut, mis puudutavad ühte ja sama kinnisasja (nt A-lt B-le ja B-lt C-le), millest mõlemad võivad koos vastava omandaja sissekandmisega viia omandi üleminekuni. Vahepealse kande tegemine ei ole nõutav, kuid on võimalik ja viib selleni, et omanikuks saab B (teisiti on lugu ooteõiguse üleandmise korral).

Kuna kuni kande tegemiseni võib omandi üleandmise asjaõigusleping muutuda kehtetuks või see võidakse tühistada, siis ei ole teisena omandaja C kaitstud niisuguse (peaaegu fiktiivse) nõusoleku kõrvaldamise eest. Seepärast on edasivõõrandamiseks soovitatav hankida kinnisasja omaniku A selgesõnaline nõusolek või heakskiit (tagantjärele), mis ei vaja omandi üleandmise asjaõiguslepingu vormi ja ka mitte AÕS

§-s 119 sätestatud notariaalset vormi, mida aga tuleb tõendada kinnistusametile vastavalt KS § 34 lõikele 3 ja § 34<sup>1</sup> lõikele 5.

Praktikas eelistatakse ooteõiguse üleandmisele tavaliselt edasivõõrandamist. See ei peaks siiski mitte toimuma ilma nõude üleandmiseta koos eelmärkega.

## **H. Kinnistusraamatu õigsuse eeldamine (AÕS § 56)**

Kui kinnistusraamatusse on kellegi kasuks sisse kantud õigus, eeldatakse, et see õigus kuulub sissekantud isikule (sissekandmisest kogu õiguse kestmise aja jooksul) sissekantud sisu ulatuses – AÕS § 56 lg.1.

Kui kinnistusraamatusse kantud õigus kustutatakse, eeldatakse, et õigust ei ole olemas (AÕS § 56 lg.2). Alus: kinnistusraamatu tähendus kinnisasjale seatud õiguste olemasolu tõendamise jaoks.

Kinnistusraamatusse sissekantud õiguse omandamist (olemasolu) ja kustutatud õiguse lõppemist, mida eeldatakse AÕS § 56 järgi ei ole vaja õiguslikus vaidluses ega tehingute tegemisel tõendada –see loetakse tõendatuks. Lubatav on vastupidise tõendamine, siin seega kinnistusraamatu ebaõigsuse tõendamine. Kinnistusraamatust mitterahtuva õigusliku muudatuse või õiguse olemasolu peab tõendama isik, kellele kuuluvad õigused eelduse ebaõigsuse korral.

Eeldusele vastuväide nõuab ebaõigsuse tõendamist; eelduse vaidlustamine (ainult kahtluse olemasolu) ei ole piisav. Vastuväide AÕS 63 järgi ei mõjuta eelduse kehtivust.

AÕS § 56 sätestatud eeldus kehtib kõikide sisuliselt lubatud kinnistusraamatu kannete kohta, ükskõik, kas need on tehtud tehinguliseks õiguse muutmiseks või kande parandamiseks. Kui on toimunud sissekantud õiguse kustutamine selle lõpetamiseks või ülekanndmiseks, eeldatakse, et varem oli vastav õigus olemas.

**AÕS § 56 eeldus kehtib ka kinnistusameti jaoks.**

## **I. Heauskne omandamine (AÕS § 56)**

### **1. Põhimõte**

*Usaldus kinnistusraamatu õigsuse suhtes on kinnisasjaõiguse või sissekantud kinnisasjaõigusele seatava õiguse tehingulisel omandamisel kaitstud (AÕS § 56; materiaalne publitsiteet). Põhjus: Asjaõiguse reguleerimine kinnistusraamatusüsteemi alusel pakub kaitset ausaks majanduskäibeaks. Seega tagatakse õiguse omandamise kindlus usaldusega sissekantud käsutaja õigustatuse suhtes. See, kes on kantud kinnistusraamatusse omanikuna või muu õigustatuna, loetakse kinnistusraamatu avaliku usaldatavuse põhimõtte järgi ausa kolmanda isiku kasuks, kellele ta omandi või õiguse üle kannab või nendele mingi õiguse seab, omanikuks või õigustatuks ka siis, kui ta seda tegelikkuses ei ole. Kinnistusraamatust mitterahtuv materiaalne (tegelik) õiguslik olukord ei oma siin tähtsust.*

### **2. Tehinguline omandamine**



*Kaitstud on üksnes õigustehinguline tasuline või tasuta õiguse omandamine, mis nõuab asjaõiguslepingut "õigustatuga" (AÕS § 118, 120 lg.1) ning kinnisasja või õiguse omandi ülekandmist või koormamist.*

**Kaitstud ei ole** omandamine:

- täitemenetluse käigus (näide: kohtuliku hüpoteegi sissekandmine võlgnikule mittekuuluva kinnisasja korral);
- hagi tagamise määruse täitmise käigus;
- seaduse alusel (nt. pärimine);
- avaliku võimu akti alusel (nt. väljamõistmine täitemenetluses) või
- ametiasutuse palvel (KS § 34 lg.5)

AÕS § 56 kaitse ulatub siiski edasisele tehingulisele omandamisele, mis on toimunud mittekaitstud isiku käsutuse alusel.

Näide: Kohtuliku hüpoteegiga õigustatu loovutab selle kolmandale isikule (AÕS § 118, 120, 338). Kolmas isik muutub heauskse omandamisega ise õigustatuks.

### **3. Käibetehing**

*Ausa majanduskäibe kindlustamine õigustab ainult kolmanda isiku poolse omandamise kaitset. Kaitstud ei ole omandamine isikute samasuse korral võõrandaja ja omandaja poolel (Näide: sissekantud mitteomanik seab omanikuhüpoteegi, AÕS § 328) ja majandusliku identsuse korral.*

*Tehingulise omandamise kaitse nõuab puudustevaba omandamise koosseisu. Puudust omandamistehingus ei kaitse "hea usk" käsutuse kehtivuse kohta.*

Näited:

- asjaõigusleping (heauskse) omandaja ja (mitteõigustatud) võõrandaja vahel on ühe osapoole teovõimetuse tõttu tühine;
- võõrandaja esindajal ei olnud volitust.

### **4. Kaitstav valdkond**

Kinnistusraamatu sisu, kaasa arvatud lubatud viitamine dokumentidele (AÕS § 58 lg.2, 327) loetakse õigeks. Kinnistusraamat peab tõendama ainult õiguslikke suhteid, mitte aga puhtalt faktilisi andmeid (nt. õigustatu eesnimi, elukoht, nime kirjapilt); neile ei laiene kinnistusraamatu avalik usaldatavus. Omandamise jaoks garanteeritakse seega kinnistusraamatu registriosas sissekantud õiguse olemasolu, sisu ja järjekoht.

Registriosas 1. jao kinnistu koosseisu andmed kuuluvad ka kaitstud kinnistusraamatu sisu hulka niivõrd, kuivõrd need viitavad sissekantud omandi või õiguse jaoks krundile kui kinnisasjale (seega omanikule kuuluvana).

Näited:

**Sissekantud kinnisasja heauskne omandamine toimub ka nende looduslike piiride ulatuses, mis ei ole sisse kantud; kinnisasja koormamine ulatub juurdekirjutatud kõlvikule, ka siis, kui juurdekirjutamine on tühine. Heausksuse kaitse ei tule kõne alla kinnistusraamatu registriosas 1. jaos kirjeldatud faktiliste suhete osas (andmed kinnisasja majandusliku otstarbe, asendi, suuruse ja hoonestatuse kohta).**

Kinnistusraamat ei tõenda **käsitaja identiteeti** (et tema on sissekantud isik) ja tema isiklike suhteid (õigus-ja teovõimelisus, perekonnaseis), seega ei kuulu ka need andmed kaitsepiirkonda.

Kinnistusraamat ei garanteeri ka nende õiguste mitteolemasolu, mida ei tule kinnistusraamatusse kanda (nt. avalik-õiguslikud koormatised).

## **5. Heauskus**

Heauskseks omandamiseks

- ei tohi omandajale teada olla kinnistusraamatu ebaõigsus (AÕS § 57);
- kinnistusraamatusse ei tohi olla kantud vastuväidet (AÕS § 63) kinnistusraamatu ebaõigsuse kohta.

Jämedal hooletusel põhinevat mitteteadmist või kahtlust kinnistusraamatu ebaõigsuse osas ei võrdsustata teadmiseга. Kui omandamine toimus esindaja kaudu, on määrav esindaja teadmine. Teadmise jaoks määrav ajahetk on omandamise täielik lõppemine; sissekandmisavalduse esitamine õigustatu või puudutatu poolt (KS § 34) on määrav siis, kui asjaõigusleping on juba sõlmitud.

Avaliku usaldatavuse eelduseks ei ole see, et omandaja on enne omandamist tutvunud kinnistusraamatu sisuga ja sellele lootma jäänud. Heauskse omandamise välistamine ei sõltu samuti omandaja teadmisest sissekantud vastuväite kohta.

Heauskseks omandamiseks ei pea omandaja tõendama, et ta ei teadnud materiaaõõiguslikku olukorda; heauskust eeldatakse. Tõendamiskohustus lasub sellel, kes vaidlustab heauskse omandamise kinnistusraamatu ebaõigsusest teadmise alusel.

## **6. Tagajärg**

Kinnistusraamatu avalik usaldatavus (AÕS § 56) tagab õiguse omandamise sel viisil, et loeb:

- positiivselt kanded ja kustutused õigeteks;
  - negatiivselt mitteolemasolevateks sissekandmata õigused ja käsutuspiirangud.
- Kinnistusraamatu sisu loetakse seega õigeks ja täielikuks.

Aus omandaja omandab talle seatud või ülekantud õiguse, kuigi sissekantud õigus ei ole kunagi tekkinud või (kui on tekkinud), ei olnud sissekantud võõrandaja õigustatud isik. Õigus omandatakse kinnistusraamatus sisalduva sisuga, ulatusega ja järjekohaga. Sissekandmata õigustatud isiku õigused kaotavad seega oma kehtivuse; need kustuvad või kaotavad oma järjekoha. Selline õiguse tekkimine (ja ka õiguse kaotamine) on lõplikud. AUSA omandaja hilisem teadasaamine neid ei kahjusta.

Omandamisest loobumine toetudes heale usule on välistatud; õiguse omandamist ei saa kõrvaldada heausksele omandamisele tuginemisest loobudes.

Heauskne omandaja on õiguse omaja. Tema õigustatuse sissekandmine kinnistusraamatusse lõpetab seega senise kande ebaõigsuse (AÕS § 57). Omandaja võib õigustatuna edasi käsutada. Seega ei mängi kinnistusraamatu avalik usaldatavus enam rolli tema käsutuse alusel toimuva omandamise korral. Tema õigusjärglane omandab õigustatult isegi siis, kui ta on “pahauskne” – teab, et kinnistusraamat oli tema õiguseellase omandamise (kes omandas heauskselt) hetkel ebaõige.

## **7. Käsutuspiirangute tähendus**

Sissekantavad käsutuspiirangud alluvad nagu kinnisasjaõigused kinnistusraamatu avaliku usaldatavuse tagajärgedele. Kui õigustatud isiku käsutusõigus on konkreetse isiku kasuks piiratud, on see piirang omandaja suhtes kehtiv ainult siis, kui see nähtub kinnistusraamatust või on omandajale teada (AÕS § 56 lg.4). Sissekandmata käsutuspiirang jääb heauskse omandamise korral seega tähelepanuta; kaitstud õiguse omandamine tekib vaatamata (sissekandmata ja teadmata) käsutuspiirangule.

## **8. Õigustoimingud**

Kinnistusraamatu avaliku usaldatavuse toime laiendatakse juhtumile, kus ei omandata õigust (AÕS § 56), kuid siiski tehakse mingi tehing, mis eeldab kinnistusraamatu kande õigsust. AÕS § 56 kohaldatakse vastavalt juhul, kui kinnistusraamatusse kantud õiguse omajale tehakse mingi sooritus (näide: kapitali ja/või intresside maksmine) või tehakse mingi käsus, mis ei kuulu AÕS § 56 alla (näide: sisu muutmine, AÕS § 64 lg.4; hüpoteegi ülesütlemine).

## **9. Kinnistusraamatumenetlus**

Kinnistusraamatumenetluses tuleb jälgida AÕS § 56 alusel tekkivat heausket omandamist. Sellesse õigustehingulise omandi ülemineku seosesse kuulub ka omandamine mitteõigustatult. Kuigi see on – välja arvatud nõude korral - vastuolus põhimõttega, et keegi ei saa anda üle rohkem õigusi, kui tal endal on (nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet), siiski põhimõtteliselt võimalik. Ka siin tuleb eristada vallas- ja kinnisasjade omandamist ning vallasasjade suhtes antavat hõivamisluba.

Omandamine on originaarne ja derivatiivne; see on sõltumatu võõrandaja omandist, õigustatu omand läheb aga üle. Originaarne on peremeheta vallasasjade tehinguline omandamine. Täiendava vastandina (pr.k pendant) võetakse arvesse dereliktiooni, st. tehingulist akti, mille tagajärjel muutub asi peremehetuks.

## **10. Harjutuskaasus:**

Hinz soovis oma kinnisasja Kunzile võõrandada. Asjaõigusleping on küll notari juures tõestatud (vt AÕS § 120 lg.1, KS § 34 lg.3), siiski oli Hinz olnud sel hetkel väliselt mittemärgatavas vaimutegevuse ajutise rikke seisukorras. Kunz kanti kinnistusraamatusse omanikuna sisse.

Hoolimata Kunzi sissekandmisest ei ole omandit üle antud, kuna teist põhieeldust – vastuväitevaba asjaõiguslepingut kahjustab puuduv teovõime. Hinz on seega ikkagi veel kinnisasja omanik. Kui planeeritud omandamise aluseks oli teovõimetuse tõttu samuti tühine müügileping ja Hinz kahetseb tehtud tehingut pärast otsustusvõime taastumist, peab olema võimalik, et ta kantakse vastavalt õiguslikule olukorrale uuesti kinnistusraamatusse sisse. See huvi ei ole puhtalt akadeemiline, see põhineb ohul, et kolmas isik omandab heauskselt kinnisasja.

Ka kinnisasjaõiguses kaitstakse heausket kolmandat isikut, kui ta on usaldanud kinnistusraamatu kannet, AÕS § 56. Niikaua, kui Kunz oli omanikuna kinnistusraamatusse kantud, võis ta hankida omandi AÕS § 56 järgi heausksele omanikule ja samaaegselt lõpeb Hinzi omand.

Sõltumata ohust, et ebaõigesti sissekantu ohustab käsutusega heausksele isikule sissekandmata õigustatu õiguslikku positsiooni, peab olema ebaõigesti sissekandmata

isik juba seetõttu huvitatud õigusliku olukorra kindlakstegemisest, kuna tal ei ole võimalik oma õigust käsutada või on see raskendatud. Raskendatud on võõrandamine nt. seetõttu, et huvitatu, kes kavatses Hinzi kinnisasja osta, tutvub kinnistusraamatuga ja näeb seal Kunzi nime, muutub ebakindlaks.

Mis puudutab menetlussätteid, seega reegleid, mida peab kinnistusamet kannete muutmisel silmas pidama, siis on ka need kujundatud nii, et pidada silmas kinnistusraamatu võimalikult õigena hoidmise huve. See, kes tahab oma õiguse teisele isikule üle kanda, peab olema kantud kinnistusraamatusse õigustatud isikuna.

Et ta saaks oma kinnisasja kolmandale isikule võõrandada, peab Hinz seega esmalt saavutama kande parandamise tema omanikuna sissekandmiseks: alles siis on võimalik uus kanne omandaja kohta.

## **J. Kinnistusraamatu ebaõigsus (AÕS § 57) ja kande parandamine**

Kinnistusraamat on ebaõige, kui õiguslikud suhted ei ole õigesti sisse kantud. Vastuolu tegeliku õigusliku olukorra ja kinnistusraamatu sisu vahel võib tekkida algse või tagantjärele tekkinud ebaõiguse vormis.

### **1. Algne ebaõigsus**

Kinnistusraamat võib olla algselt ebaõige, kui sisse on kantud omanik, piiratud asjaõigus, käsutuspiirang, sissekantud õiguse kustutamine, kuigi ei ole olemas olulisi nõudeid õigusliku olukorra muutmiseks.

#### **Näited:**

- omaniku sissekandmine tühise asjaõiguslepingu alusel (ASÕ § 120);
- omaniku sissekandmine ebaõige pärimisõiguse tunnistuse alusel;
- hüpoteegi sissekandmine, kui asjaõigusleping on tühine (AÕS § 118, 120, 325, 326);
- koormatise kustutamine ilma või hoolimata õigustatu nõusolekust (AÕS § 64 lg.4) või kolmanda isiku nõusolekust.

### **2. Tagantjärele tekkinud ebaõigsus**

Kinnistusraamat võib olla muutunud ebaõigeks tagantjärele, kui sissekantud õiguse on omandanud keegi teine õigustatud isik või see on lõppenud või sissekantud käsutuspiirang on tühistatud.

#### **Näited:**

- kasutusvaldaja surm (AÕS 210 lg.1) või isikliku kasutusõiguse teostaja surm (AÕS § 225, koos § 228, 210);
- kui õigus on tekkinud kinnisasja koormatisena ilma sissekandeta.

### **3. Kinnistusraamatu parandamise nõue**

Kinnistusraamatu ebaõigus annab ebaõigsuse parandamisele suunatud nõude AÕS § 57 kohaselt.

#### **a) Õigustatud isik**

Kande parandamist võib nõuda:

- õiguse omanik, kes on kinnistusraamatusse sissekandmata, kui talle kuuluv õigus ei ole sisse kantud või on ebaõigesti kustutatud;
- õiguse omanik, kui õigus on ebaõigesti sisse kantud;
- pärast sissekannet koormatud õiguse omanik või omanik, samuti sama või tagapoolse järjekohaga õiguse omanik, kui sissekantud õigust ei ole olemas;
- õiguse omanik, kui sissekantud käsutuspiirang ei ole tekkinud või on uuesti tühistatud.

#### **b) Kohustatud isik**

Nõudeks õigustatu võib nõuda “ kande parandamise nõusolekut sellelt, kelle õigust parandamine puudutab.”

Kohustatu peab võimaldama sissekannet, mis vastab tegelikule õiguslikule olukorrale. Kinnistusraamatu kandena allub parandamine formaalsele konsensusprintsipile (KS § 34<sup>1</sup>). Seega on nõue suunatud parandava kande lubamisele (KS § 34<sup>1</sup>) kinnistusraamatuõigusele vastavas vormis (KS § 34<sup>1</sup> lg.5).

Kui nõue esitatakse hagiga, loetakse parandamise nõusolek antuks kohtuotsuse jõustumisega. Kui kohustatu on kande heaks kiitnud (KS § 34<sup>1</sup>, ka siis, kui nõusolekut asendab kohtuotsus), järgneb sissekanne õigustatu (KS § 34) või võlausaldaja avalduse alusel.

### **4. Parandamise tagamine vastuväite abil (AÕS § 63 lg.1 p.2)**

#### **a) heauskse omandamise välistamine**

Kinnistusraamatu õigsust vaidlustava vastuväite sissekandmisega (AÕS § 63 lg.1 p.2) võib saavutada olemasoleva kinnisajaõiguse või relatiivse käsutuspiirangu kaitse ohustava õiguse kaotamise eest, mis võiks tekkida kinnistusraamatu avaliku usaldatavuse tõttu.

Vastuväide välistab heauskse omandamise; teenib seega olemasoleva õiguse olemasolu ja kande parandamisele suunatud nõude teostamise võimalust (AÕS § 57).

Asjaõigusliku kaitsemärkena ei ole vastuväide asjaõigus. Samuti tuleb vastuväidet eristada eelmärkest.

Pane tähele: vastuväide protesteerib ebaõige kinnistusraamatu vastu, eelmärke ennustab tulevast õigusmuudatust.

Vastuväite tagajärjed tekivad sissekandmise hetkest (AÕS § 56).

#### **b) kinnistusraamatu kanne**

Vastuväite sissekandmine toimub avalduse alusel, kui (AÕS § 63 lg.1 p 2):

- sissekande alusena on esitatud esialgne kohtumäärus (AÕS § 63 lg.1p.2 koos KS § 64 lõikega 5 (viimane on kehtetuks tunnistatud –tlk. märkus)) või
- puudutatu on andnud sissekandeks nõusoleku KS 34<sup>1</sup> lõikes 5 sätestatud vormis ja
- menetluses ei esine sissekannet takistavaid asjaolusid (nt. eelneva sissekantuse nõue KS § 46).

Puudutatud isik on see, kelle õigust kande parandamine puudutab.

### **5. Kiirmeetmed**

Vastuväide nõuab sageli vajaliku kiirabinõu rakendamist. Kiirvajadust ja kande ebaõigsuse korral tekkiva parandamisnõude tagamist arvestabki võimalus vastuväite sissekandmiseks AÕS 63 lg.1 p.2 alusel.

Vastuväite sissekandmise eelduseks on esmalt see, et kinnistusraamat on ebaõige; AÕS § 63 lg.1 p. 2 viitab AÕS §-le 57. Vastuväite kehtivuse eelduseks on selle kandmine kinnistusraamatusse. See omakorda toimub üksnes puudutatu nõusolekul, st. selle nõusolekul, kelle õigus on arvatavasti või tegelikult ebaõigesti kinnistusraamatusse kantud. Sissekanne võib toimuda ka esialgse kohtumääruse alusel. Selles ulatuses on eelmärke ja vastuväide sarnased, kusjuures vastuväite korral ei tuleks eeldada nõusoleku materiaal-õiguslikku iseloomu, siin on tegu puhtalt menetlusliku eeldusega.

Nagu ka eelmärke juures ei ole vajalik esialgse kohtumääruse saamiseks eraldi tõendada kiirustamise vajadust (mis on muidu esialgse kohtumääruse tegemiseks nõutav) - see seisneb juba heauskse omandamise ohus.

### **Harjutuskaasused**

#### **Kaasus 1:**

Grün on kantud omanikuna kinnistusraamatusse. Omandamise alusena on märgitud: Kerni (eelmine omanik) ainukene seaduslik pärija. Hiljem leitakse testament, mis teeb ainupärijaks Borni. Kas B saab nõuda oma kande parandamise nõude tagamiseks eelmärke sissekandmist?

Kinnistusraamat on muutunud väljaspool kinnistusraamatut toimunud üldõigusjärgluse tagajärjel ebaõigeks. Kinnisasja omanikuks on pärija, seega Born. Tema võib nõuda ebaõigesti sissekantud Grünilt kande parandamist vastavalt AÕS § 57. See, et nõude kiire realiseerimine oleks mõistlik, ei tulene mitte ainult puudutatu eelneva sissekantuse põhimõttest (kui B tahaks näiteks kinnisasja koormata), vaid eelkõige õigusliku olukorra näilikkusest ja heauskse omandamise võimalikkusest.

AÕS § 57 eeldus kinnistusraamatu ebaõigsuse osas, siin omaniku osas, on seega olemas. Avaldatud õiguslik olukord ei kattu materiaalõigusliku olukorraga. Selle hetkeni, mil Born oma nõude on teostanud, vajadusel hagi esitamise kaudu, võib palju aega kuluda.

See annab alust kaaluda eelmärke vormis kiirabinõu kasutamist. Eelmärke sissekandmist takistab siiski see, et tegemist ei ole nõudega, mis on suunatud "õiguse võimaldamisele või tühistamisele." Eelmärke tagab põhimõtteliselt ainult õiguse muutmisele suunatud nõudeid, seda ei saa kasutada kinnistusraamatu ebaõigusele toetuva nõude korral – mille eesmärk ei ole õiguse muudatus, vaid ainult kinnistusraamatu parandamine.

Kinnistusraamatu parandamisel tuleb tagamisvahendina arvesse ainult vastuväide. Seega võib Born nõuda vastuväite sissekandmist kinnistusraamatu seisuga vastu, mis näitab Grüni ebaõigesti omanikuna. Kui Grün ei anna nõusolekut, jõuab Born ilma raskusteta sihini esialgse kohtumääruse abil.

#### **Kaasus 2:**

Kaasuse 1 jätkamine; pärast vastuväite sissekandmist võõrandab Grün kinnisasja heausksele G-le.

Kinnistusraamatusse kantud vastuväite tagajärjeks on heauskse omandamise välistamine, vrdl. AÕS § 56. Sissekantud vastuväide välistab nagu positiivne teadmine ebaõigusest heauskse omandamise niivõrd, kui see puudutab vastuväitest hõlmatud õigust. Sellest tuleneb kõigepealt see, et **vastuväide ei pruugi olla takistuseks kinnistusraamatu kannetele** ega olegi. Puudutatu käsutusõigus jääb puutumata, siiski tegutseb iga lepingupartner teatud määral omal riisikol, kui ta sõlmib vastuväitest puudutatud õiguse kohta õiguslikke kokkuleppeid. See tähendab kaasuse lahendiks seda, et sissekantud vastuväide takistab G omandi tekkimist.

**Kaasus 3:**

Kaasuste 1 ja 2 modifikatsioon: sissekantud vastuväide osutub hiljem ebaõigeks, kuna testament oli võltsitud.

Vastuväite eeldusi ei olnud olemas, kinnistusraamat oli ebaõige. Seega ei olnud olemas ka kande parandamisele suunatud nõuet. See tähendab, et G on omandanud õigustatud isikult. Seejuures ei ole tegu heauskse omandamise eeldustega ega AÕS 56 eeldusega. Vastuväide, mis ei tõenda ju kinnistusraamatu ebaõigsust, vaid ainult seda, et kinnistusraamat võib olla ebaõige, langeb teatud mõttes iseendaga kokku, see on tühine.

Väga vaieldav on küsimus, mil viisil saab uuesti kõrvaldada vastuväite. Kui see põhineb esialgsel kohtumäärusel, saab selle vastu minna normaalse protsessiõigusliku edasikaebevahendiga. Ülejäänud osas ei kujuta vastuväide õigust kinnisasjale, nii et AÕS 57 ei saa vahetult sekkuda, siiski on soovitatav selle normi vastav kohaldamine, et vabastada omanik koormavast õigusnäilikkusest.

**Kaasus 4**

Kaasuse 2 ja 3 edasiarendus; Grün ja G lasid müügilepingu notariaalselt tõestada, sellele järgneb G avaldus, et ta omanikuna sisse kantakse. Ta oli küll kinnistusraamatuga tutvunud, kuid ei suutnud kindlaks teha, et Born on juba taotlenud vastuväite sissekandmist (vastuväide ei olnud veel sisse kantud).

Vastavalt avalduste rahuldamise järjekorrale, vt KS § 41, tuleb kõigepealt sisse kanda vastuväide, siis – kuna see ei takista edasiste kannete tegemist - omandi sissekandmine G nimele. G oli nagu ennegi heauskne. Niivõrd, kuivõrd see heausksusest sõltub, oleks heauskne omandamine võimalik, kuna AÕS § 56 paigutab määrava ajahetke ettepoole: omandi ülekandmise taotlemise hetkele. Hiljem sissekantud vastuväide ei muudaks midagi, kui teadasaamist tahetakse sellele toetada. Otsustavaks on siiski see, et AÕS § 56 mainib vastuväidet iseseisva heausksust välistava alusena positiivse teadmise ja teadma pidamise kõrval. See tähendab, et vastuväite sissekandmise osas ei tule kõne alla määrava ajahetke ettepoole toomine. Seega jääb kehtima üldine põhimõte, mille järgi peavad kõik omandamise eeldused, siin vastuväite puudumine, olemas olema kuni õiguse omandamise lõppemiseni, seega kuni G omanikuna sissekandmiseni. Vaatamata vastuväite olemasolust teadmisele ei teki G omandit, kuna vastuväide tuleb kanda kinnistusraamatusse enne, kui G-d saaks sisse kanda omanikuna. Määravaks on seega üksnes vastuväite sissekandmise hetk.

Ümberpööratult saab järeldada seda, et vastuväite sissekandmisele suunatud avaldus, mis esitatakse hiljem, kui omaniku muutmise avaldus, ei saa enam kahjustada: esmalt tuleb lahendada omaniku kanne; kui selleks hetkeks oli tegu heausksusega, toimub

õiguse muudatus. Sellele järgnev, alles sissekandega tagajärgi tekitav vastuväide ei saa siin enam midagi muuta.

#### **Kaasus 5:**

Lähtesituatsioon on sama kui 2.-4 kaasuse korral: G taotleb eelmärke sissekandmist, sellele järgnevalt taotleb Born vastuväite sissekandmist ja sellele järgnevalt taotleb G enda omanikuna sissekandmist eelmärke põhjal. Sissekanded tehaksegi nimetatud järjekorras.

Antud juhul on eelmärke sissekantud enne vastuväidet, see omakorda enne G omanikuna sissekandmist, mis viib õiguse omandamiseni. Seega tekib küsimus, kas määrav on vastuväide või eelmärke. Kooskõlas ülaltoodud seisukohaga, et eelmärke kaitseb tagatud õigust igasuguse kahjustamise eest, on kaasuses määrav üksnes eelmärke. Eelmärkega tagatud õiguse omandamist ei tohi takistada ei tagantjärele tekkiv positiivne teadmine kinnistusraamatu ebaõigsusest ega ka – nagu siin – vastuväite sissekandmine.

#### **7. Kokkuvõte**

Vastuväide on üksnes viide kinnistusraamatu võimalikule ebaõigsusele; tal ei ole käsutustagajärge, esmajoonel ei ole tal koormavat toimet.

Kinnistusraamatu ebaõigetele kandede tugineva heauskse omandamise takistamise osas kujutab vastuväide asjaõiguse tagamist sissekantud mitteõigustatu omandamise ohu vastu.

Pane seevastu tähele eelmärke tähendust: see on õiguse muudatusele suunatud võlaõigusliku nõude asjaõiguslik tagatis; vana kõnekäänuga: eelmärke ennustab, vastuväide protesteerib (sks. keeles: Die Vormerkung prophezeit, der Widerspruch protestiert).

Nagu eelmärgegi, kantakse ka vastuväide sellest puudutatud õiguse juurde. Kui see on suunatud omandi vastu, kehtib sama, mis eelmärke korral –kannet tehakse registriosa kolmandasse jakku.

Vastuväide on seega asjaõigusliku nõude tagamine sissekantud mitteõigustatu poolse omandamise ohu tõrjumiseks. Vastuväide eeldab AÕS § 57 koosseisu olemasolu, eelkõige seega kinnistusraamatu ebaõigsust.

Vastuväide sissekandmise teiseks eelduseks on puudutatu nõusolek või sissekandmisele suunatud kohtumäärus.

Sissekantud vastuväite tagajärjeks on see, et ei saa tekkida heauskset omandamist ebaõigesti sissekantud õigusliku positsiooni osas. Alati on otsustavaks vastuväite sissekandmine; määrava ajahetke ettepoole toomine, nagu nt. positiivne teadmine (AÕS § 56) ei tule kõne alla: viimane regulatsioon puudutab ainult subjektiivseid eeldusi, mitte aga vastuväidet, mis kujutab endast teist iseseisvat heauskset omandamise välistamise alust.



## K. Omandamine väljaspool kinnistusraamatut

### I Omandamine pärimise alusel

#### 1. Üldküsimused

Kinnsisasja omaniku surma korral läheb selle omand seaduse alusel üle omaniku pärijatele, ja mitme pärija olemasolu korral - ühispärijatele.

Omand saadakse siin juba väljaspool kinnistusraamatut, nii et ei ole enam tarvis omandi tehingulist ülekandmist pärijate kinnistusraamatusse kandmise eesmärgil. Juba toimunud omandi ülemineku tõttu on kinnistusraamatu II jagu muutunud ebaõigeks.

Niipea kui kinnistusamet saab teada kinnistusraamatu ebaõigsusest, pöördub ta tavaliselt tegeliku omaniku poole, et kinnistusraamat saaks parandatud, v.a juhul, kui viimane on juba esitanud avalduse kinnistusraamatu parandamiseks. Kinnistusraamatu parandamisel kohaldatakse AÕS § 67 sätteid.

Õige omaniku sissekandmiseks (pärija või ühispärijad) tuleb kinnistusametile tõendada sissekantud omandisuhete ebaõigsust nagu ka KS § 34<sup>1</sup> lg 1 vormis väljaspool kinnistusraamatut tekkinud omandisuhete õigsust.

#### 2. Tõendamine

Pärimist tuleb tõendada KS § 36<sup>1</sup> lg 3 kohaselt pärimisõiguse tunnistusega, millest avaldaja peab esitama teise originaaleksemplari. (Notariaalselt) tõestatud ära kirjust ei piisa.

Valesti välja antud pärimisõiguse tunnistuse peab pärandikohus pärast selle väljastamist ära võtma. Äravõtmine hõlmab ainult originaali ja teist eksemplari, kuid mitte tõestatud ära kirju. Kuigi kinnistusametile esitatakse ainult pärimisõiguse tunnistuse tõestatud ära kiri, siis ei saa välistada võimalust, et pärimisõiguse tunnistus võeti tagasi ja selle väljastamine oli mitteõiguspärane. Sel põhjusel on pärimise tõendamiseks tarvis pärimisõiguse tunnistuse teise originaaleksemplari esitamist, kuna ainult nii saab eeldada, et pärimisõiguse tunnistus on õige.

#### **Kaasus:**

Kinnistusraamatu parandamiseks on kinnistusametil olemas pärandi kohta käivad dokumendid, mille hulgas on pärandaja testament ja ka selle alusel pärandikohtu poolt välja antud pärimisõiguse tunnistus. Testamendi tõlgendamise osas on kinnistusamet teistsugusel arvamusel kui pärandikohus. Kas kinnistusamet võib kinnistusraamatu parandamise parandamisest keelduda?

Järgmine kaasus:

Onu Ernst tahab anda oma vennapojale Rolfile kinnistu - pärast oma surma; - juba oma eluajal.

Kuidas saab Rolf omanikuks?

Kinnisasjaõiguste tehinguline ülekandmine toimub põhimõtteliselt asjaõiguslepingu sõlmimisega ja kande tegemisega kinnistusraamatusse, AÕS §-d 118, 120. Kinnisomandi üleandmisel nimetatakse seda kokkulepet asjaõiguslepinguks omandi üleandmiseks, AÕS § 120. Tehinguline omandamine Rolfi poolt on niisiis võimalik vastava asjaõigusliku kokkuleppe (asjaõigusleping omandi üleandmiseks) sõlmimise teel onu Ernsti ja Rolfi vahel, peale selle on veel nõutav Rolfi omanikuna sissekandmine kinnistusraamatusse.

Omandi saamine surma korral ei allu tehingulise omandamise reeglitele. Nii nagu vallasasjade puhul ei saa kohaldada AÕS § 92 jj sätteid, peab sama kehtima ka kinnisasjade kohta: pärija ei saa kinnisasja omanikuks mitte alles tema omanikuna sissekandmisel kinnistusraamatusse, sest muidu oleks antud kinnisasi kuni kande tegemiseni peremehetu, ta ei kuuluks teatud kindlale omanikule. Nii nagu vallasasjade puhul, toimub ka kinnisasjade puhul õiguse vahetus vahetult koos surmaga.

See tähendab, et kinnistusraamat on muutunud ebaõigeks: ta näitab omanikuna ikka veel Ernsti, samal ajal kui pärimisõiguse järgi on Rolf juba asunud tema asemele. Üldiselt tähendab see, et ei saa välistada ka õiguse omandamist “väljaspool kinnistusraamatut”.

Samasugune lahknevus kinnistusraamatu sisu (“uue omandaja” sissekandmine) ja omandiõiguse tegeliku olukorra vahel on näiteks mõeldav ka siis, kui kande on küll tehtud, kuid asjaõigusleping siiski nurjub tehingu mittekehtivuse tõttu, näiteks kui võõrandaja oli vaimuhaige või oli ajutises meeltesegaduses.

Et vältida õigusliku olukorra erinevust kinnistusraamatu sisust ja seega tagada kinnistusraamatu funktsioneerimine vastavalt selle eesmärgile, läheb meie õiguskord kahte teed mööda: tehingulise omandamise korral on õigusmuudatuseks vajalik kinnistusraamatu kande; niisuguste konstitutiivsete kannete tagajärjeks on, et õigusmuudatused saavad võimalikuks ainult kinnistusraamatu abil. Kuna ja niivõrd kui kinnistusraamatu ebaõigsust ei saa välistada, tuleb asjaosalisi ajendada nii tegutsema, et kinnistusraamat oleks õige.

### **3. Kokkuvõte**

#### **a. Omandamine pärimisjärgluse alusel**

Pärijate sissekandmine toimub kinnistusraamatu parandamise teel vastavalt AÕS §-le 67.

Nõutav: kinnistusraamatu ebaõigsuse tõendamine selles osas, mis puutub sissekantud omandisuhetesse ja väljaspool kinnistusraamatut tekkinud omandisuhete õigsuse tõendamine vastavalt KS §-des 34<sup>1</sup> lg 5, 36<sup>1</sup> lg 3 sätestatud vormis.

#### **b. Tõendamine**

Pärimisõiguse tunnistus tuleb esitada teise originaaleksemplarina (KS § 36<sup>1</sup> lg 3); tõendatud ära kirjust ei piisa, sest pärimisõiguse tunnistus võidakse tagasi võtta ning sel juhul tuleb ka teine eksemplar tagasi anda. Samas kohtus on lubatud toetumine pärimisdokumentidele.

## **II Omandamise muud õiguslikud alused peale tehinguliste aluste**

Mittetehingulisele omandamisele on iseloomulik, et õiguse üleminek toimub väljaspool kinnistusraamatut:

### **1. Omandamine surma korral**

Juba mitu korda on näitena toodud omandamine universaalõigusjärgluse alusel. Siinkohal teeme kokkuvõtte: kinnistusraamat muutub ebaõigeks, pärija saavutab kinnistusraamatu parandamise AÕS § 67, KS § 36<sup>1</sup> lg 3 järgi; kui kavatsetakse võõrandamist kolmandale isikule, siis ei ole vajalik lasta end eelnevalt kinnistusraamatusse sisse kanda, niivõrd kui on tõendatud pärandi avamine ja pärimiseks õigustatus KS §-s 34<sup>1</sup> lg 5 vormis, KS § 46.

### **2. Igamine**

Aja möödumisel, mis võib vallasasjaõiguses pärast kümneaastast omandusvaldust viia õiguse omandamisele igamise vormis, on kinnisasjaõiguses kaks korda suurem tähtsus:

#### **a. Kinnistusraamatu kande igamine, AÕS § 123**

Kinnistu osja kanti kinnistusraamatusse sisse, olemas oli asjaõigusleping omandi üleandmiseks, kuid sellel oli tehingu kehtimiseks oluline materiaaõiguslik puudus (näiteks võõrandaja teovõimetus). **Kümne aasta möödudes** on see puudus kõrvaldatud, ostja võib, kui kinnisasi oli selle aja jooksul tema omandusvalduses, taotleda enda omanikuna sissekandmist ja saada seega seaduslikuks omanikuks.

#### **b. Igamine**

kinnistusraamatu sisu vastu, "tabulaarse igamise vastu", AÕS § 124.

Näide: kinnisasja müügi leping ja omandi üleandmise asjaõigusleping on sõlmitud ja kehtivad; mingil põhjusel on aga jäänud kanne tegemata. Kui kinnisasi oli ostja **omandusvalduses kolmkümmend aastat järjest** ja kui on olemas ka, kuna on tegemist omandiga, AÕS § 124 väga kitsad eeldused, siis saab ostja veel kinnistusraamatusse sisse kantud müüja välistada ja lasta end pärast välistamisotsuse tegemist omanikuna kinnistusraamatusse kanda; sel teel saab ta seaduslikuks omanikuks, AÕS § 124.

### **3. Omandamine riikliku akti alusel**

Kolmas mittetehingulise (derivatiivse), vaid originaarse omandamise grupp on omandi üleandmise juhtumid riikliku akti alusel, eelkõige avalik-õigusliku sundvõõrandamismenetluse ja väljamõistmise teel, seega omandamine sundenampakkumisel.

## **L. Kinnisomandist loobumine**

Kaasus:

Rumpf on ebasoodsa asukohaga kinnistu omanik, millel asub vana lagunenu kahepereelamu. Suurte korrashoidmise kulude tõttu ja käibekindluse kohustuse rikkumisest tuleneva ähvardava hüvituskohustuse tõttu tahab Rumpf kinnistu võõrandada. Ostjat ta aga ei leia.

Nii nagu vallasasjade puhul on võimalik omandist loobuda, AÕS § 96, on see võimalik ka kinnisomandi puhul. Kui vallasasjad muutuvad peremehetuks ühepoolse ja vormivaba omandist loobumisega, siis kinnisasjaõiguse puhul on selleks veel vajalik, et loobumist avaldatakse kinnistusametile ja see kantakse kinnistusraamatusse sisse, AÕS § 126.

Kande tegemisega on omandist ilma jäänud, kinnisasi muutub peremehetuks. Hõivamisõigus on siin - teisiti kui vallasasjade puhul, AÕS § 96 - ainult riigil, AÕS § 122.

Majanduslikust seisulohast on kinnisasjaõiguse dereliktsioon suhteliselt harvaesinev, see on mõttekas ainult näiteks suurte säilitamiskulude ja maksude korral ning käibe tagamise kohustuse tõttu ähvardavate suurte asjatute kulutuste korral. Dereliktsioon ei aita seevastu kinnistu liiga suure koormamise korral hüpoteegiga, niivõrd kui see on seatud kinnisasja omaniku enda võlakohustuse tagamiseks: isiklik võlg, mis eksisteerib lisaks kinnisasjal kui niisugusel lasuvale asjaõiguslikule tagamisõigusele, ei sõlta asjaõigusliku vastutuse edasipüsimisest. Nii lõpeb kinnisasja omandist loobumise korral küll senise kinnisasja omaniku hüpoteegist tulenev vastutus, kuid mitte laenuvõtja isiklik võlg. Loomulikult ei kustu ka asjaõiguslik hüpoteek kui niisugune, ta koormab kinnisasja edasi.

Kinnisomandist jäädakse lõpuks alati ilma neil juhtudel, mil kinnisomand kantakse kellelegi teisele üle. Kõik kirjeldatud omandi omandamise juhtumid on seega “vice versa” omandi omandamise juhtumid kellegi teise poolt; endise omaniku seisukohast kujutab see endast alati omandist ilmajäämise akti.

## **M. Kokkuvõtte kinnisasjaõigusest**

### **1. Omandi saamine**

Kinnisomand kantakse üle asjaõiguslepinguga ja kande tegemisega kinnistusraamatusse, AÕS §-d 120, 118. Omandi üleandmise asjaõiguslepingu kehtimiseks on vajalik poolte teovõime. Kinnistusraamatumenetluse õiguse kohaselt on vajalik notariaalselt tõestatud dokument, KS § 34 lg 3.

Kinnisasjaõiguses on välistatud omandireservatsiooniga müük, kuna omandi üleandmise asjaõigusleping on tingimustevaenulik, AÕS § 120 lg 2. Müüja kindlustamiseks on olemas tasumata müügihinna hüpoteegi sissekandmine. Notariaalse lepingu osava koostamisega on võimalik saavutada, et õiguse omandamisele viivat kannet ei tehta enne, kui on toimunud müügihinna tasumine (ja see on notarile tõendatud).

### **2. Esialgsed abinõud omandi saamise tagamiseks**

Enne kui kanne on tehtud ja mõnikord pikka aega kestev kinnistusraamatumenetlus lõpetatud, on juba olemas teatud määral omaniku kaitse: AÕS §-de 118 ja 120 eeldustel ei saa asjaõiguslepingut enam tagasi võtta; võõrandaja käsutuse piiramine tagantjärele ei saa enam kahju tuua; eelkõige takistab kinnistusraamatuõiguse sätestest kinnipidamine, KS § 41, et võõrandaja annab muude tehinguliste korraldustega, mille kehtimiseks oleks vajalik kinnistusraamatu kande tegemine, kinnisasja omandi üle kellelegi teisele või vähendab koormatistega selle väärtust.

### **3. Heausksuse kaitse kinnisasjakäibes**

Käibe kaitsmise huvides kehtib kinnistusraamatu suhtes avalik usaldatavus: isikut, kes tohib usaldada kinnistusraamatu sisu, kaitstakse sel juhul, kui ta omandab kinnistusraamatusse kantud mitteõigustatud isikult või kui viimane teeb muid käsutusi kinnisasja kohta. Sama kehtib (kandevõimeliste) käsutuspiirangute kohta, niivõrd kui need ei nähtu kinnistusraamatust. Avaliku usaldatavuse alusel võimaldatava kaitse piiriks on omandaja positiivne teadmine kinnistusraamatu ebaõigsusest. Silmas tuleb pidada ka piirangut, et heausksuse kaitse hõlmab ainult tehinguid (AÕS § 56); õigusemõistmine ja õigusteooria käsitavad seda veel kitsamalt: tegemist peab olema käibetehingutega.

### **4. Ebaõige kinnistusraamatu parandamise nõue**

Selleks et vältida kinnisasjaõiguste kahjustamist kinnistusraamatu ebaõigsuse tõttu, saab mittesissekantud õigustatud isik nõuda sissekantud õigustamata isikult nõusoleku andmist kinnistusraamatu parandamiseks. AÕS §-d 57 ja 67 annavad selleks nn asjaõigusliku parandamisnõude. See on vastavuses KS §-s 34<sup>1</sup> sätestatud kinnistusraamatu menetlusliku eeldusega.

### **5. Omandamine seaduse või riigivõimuakti alusel**

Lisaks tehingulisele omandi üleandmisele on veel järgmised omandi omandamise juhtumid:

- universaalõigusjärglus, nt pärimine,
- kinnistusraamatu kande igamine ja eelkõige
- avalik-õiguslikud omandi üleandmise aktid (sundvõõrandamine, väljamõistmine sundenampakkumisel).

Kõikidele neile vormidele on iseloomulik, et siin ei ole omandi saamiseks kõigepealt tarvis kinnistusraamatu kannet; kinnistusraamat on ebaõige ja see tuleb omandaja huvidega niipea kui võimalik ära parandada.

### **6. Omandist loobumine**

Kinnisomandist ilmajäämine toimub kõigil neil juhtudel, kus taotletakse ja saavutatakse tehinguline omandi üleandmine. Siia lisandub ühepoolse omandist loobumise aktina ka võimalik loobumine kinnisasjaõigusest, AÕS § 126; selle kehtimiseks on vajalik kinnistusraamatu kanne.

## “Ülevaade piiratud asjaõigustest kinnisasjadele”

N. Asjaõigused ja koormatised

### I. Õiguste omandamine/ muutmine ja kaotamine

#### 1. Asjaõigusleping ja kinnistusraamatu kanne

Kinnistusaamatu kolmandasse ja neljandasse jakku kantavate piiratud asjaõiguste omandamine, üleandmine, koormamine ja muutmine toimub asjaõiguslepingu ja kinnistusraamatu kande alusel (AÕS §120).

Erandid:

- **Õiguse lõpetamiseks** kinnisasjale piisab õigustatud isiku ühepoolsest avaldusest, et ta loobub õigusest koos selle järgneva kustutamise ja kinnistusraamatust (AÕS § 64 lg 4). Loobumisavaldus tuleb teha kinnistusametile. Omaniku ja õigustatud isiku vaheline kokkulepe ei ole vajalik.

- **Omandist** loobumine. Asjaõigustest saab loobuda õigustatud isiku ühepoolse tahteavalduse alusel. (Materiaalse) konsensusprintsipi järgi ja kandepprintsipi järgi nõuab see õigustatud isiku avaldust ja kande tegemist kinnistusraamatusse.

- Kinnisasja omandist loobumine (AÕS § 126).

- Õiguse lõpetamine kinnisasjale (AÕS § 64 lg 4), mis nõuab kolmanda isiku nõusolekut, kelle kasuks on kinnisasjaõigus koormatud mingi õigusega (pandiõigus, kasutusõigus), AÕS § 64 lg 4.

#### 2. Õiguse sisu muutmine

Kinnisasjale seatud õiguse sisu muutmisel, nt hüpoteegi maksetingimuste muutmine, nõuab kandepõhimõtte järgi õigustatud isiku (seega soodustatud isiku) notariaalselt koostatud avaldust ja õigusmuudatuste sissekandmist kinnistusraamatusse (AÕS § 64 lg 4).

Kolmanda isiku õigusega koormatud kinnisasjaõiguse sisu muutmiseks (nt kasutusvaldus või pandiõigus hüpoteegile) on nõutav ka kolmanda isiku nõusolek (AÕS § 64 lg 4). Antud nõusoleku avalduse võib teha kinnistusametile.

#### 3. Asjaõigusleping ja järjekord kande alusel

Kokkulepe kui asjaõiguslik leping on võlaõigusliku põhitehingu suhtes abstraktne vt nt AÕS §-d 119 ja 120. Asjaõigusleping on - ka omandi üleandmise korral - põhimõtteliselt vormivaba (AÕS § 120 lg 1).

Asjaõigusleping ja kinnistusraamatu kanne üheskoos on eeldused asjaõiguse tekkimiseks kinnistusraamatus. Reeglina järgneb kanne asjaõiguslepingule. See ei ole aga imperatiivne (nt järgnev asjaõigusleping omaniku ühepoolse kandendusoletu alusel juba sisse kantud hüpoteegi korral). Asjaõigusleping ja kanne peavad kattuma, vastasel juhul kokkulepitud õigus ei teki ja kinnistusraamat on ebaõige.

## II. Reaalservituut (AÕS §-d 172-200)

### 1. Mõiste ja olemus

Reaalservituut (AÕS § 172) on kinnisasja koormamine teise kinnisasja **igakordse** omaniku kasuks selliselt, et

- teise kinnisasja igakordne omanik on õigustatud kinnisasja teatud viisil kasutama (= **kasutuservituut**) või et
- kinnisasjal ei tohi teatavaid tegevusi ette võtta (= **hoidumisservituut**) või
- on välistatud mingi õiguse teostamine, mis tuleneb koormatud kinnisasja omandi kohustusest teise kinnisasja ees (= **omaniku mingi õiguse välistamine**).

Reaalservituudist tuleb **eristada**

- **kasutusvaldust**, mis annab õiguse omandada kinnisasja (kõiki) vilju, AÕS § 201; mõne kasutusviisi omandamine võib olla välistatud (AÕS § 201 lg 3);
- **isiklikku kasutusõigust**, mille alusel võib olla õigustatud isikuks füüsiline või juriidiline isik (ka mitu isikut), AÕS § 225

### 2. Õigustatud isik

Õigustatud isikuks võib olla ka kinnisasjaõigusega võrdse õiguse alusel õigustatu (näiteks hoonestusõiguse alusel), mitte aga kinnisasja kaasomanik/mõttelise osa omanik; erisätted kehtivad igakordse korteriomaniku kohta.

Lubatavaks peetakse ka reaalservituudi seadmist mitme kinnisasja igakordsete omanike kasuks (viitega sellele, et AÕS § 182 lg 2 näeb ette reaalservituudi edasikehtimise tervikõigusena).

### 3. Koormatise ese

Reaalservituudiga saab koormata ka kinnisasjaõigusega sarnast õigust (nt hoonestusõigust), mitte aga kaasomaniku mõttelist osa (AÕS § 71).

### 4. Reaalservituudi sisu

Reaalservituut piirab (tegeliku) omaniku kasutusõigust. Omaniku õiguste kitsendamise ulatus, seega reaalservituudi sisu, määratakse asjaosaliste vahelise kokkuleppe alusel.

Kinnisasja koormatise kinnistusraamatusse sissekandmiseks peab kande tegemise nõusolek servituudi sisu selgelt fikseerima. Kinnistusraamatusse saab kanda ainult lubatud sisuga servituuti.

#### **a. Kasutuservituut**

Kasutuservituudiks võib olla pidev ja korduv (mitte ainult ühekordne) kinnisasja teatud viisil kasutamine õigustatud isiku poolt.

**Näited:** õigus käia, sõita, paigaldada torustikku või juhtmeid, püstitada elektriposte, pidada kauplust.

Tegemist on kindla (ka mitme) kasutusviisiga (kõik kasutusviisid = kasutusvaldus); see kasutusviis võib hõlmata kogu kinnistut.

**Näited:** karjatamisõigus, tankla pidamine.

Siinjuures on tähtsusetu, kas omanikule endale jääb veel mingi võimalus kinnisasja majanduslikult mõttekalt või kasulikult kasutada.

#### **b. Hoidumisservituut**

Hoidumisservituut piirab omaniku tegelikku võimu kinnisasja üle, seega selle tegelikku kasutamist. Keelatud tegevused võivad endast kujutada omaniku kasutusõiguse kitsendamist.

**Näited:** hoonestamine, hoonestamine ka kinnistu piiril, majandustegevusega tegelemine (nt restorani või toiduainetekaupluse pidamine, laoplatina kasutamine).

Omaniku seadusest tulenevat käsutusõigust ei saa piirata; seega ei saa võõrandamispiirang olla servituudi sisuks.

Teeniva kinnisasja omanikul keelatakse teatud tegevused tema kinnisasjal, mida ta omanikuna põhimõtteliselt tohiks teha.

**Näited:** ehituskeeld, ehituspiirangud, konkurentsikeeld.

**Kaasus harjutamiseks:** H-l on oma kinnistul õlletehas ja ta saab õllesordi "Kellersberger Urpils" müügiga suuri kasumeid. Kinnistu D omanik tahab hakata samas kohas jooke turustama. Selleks et takistada, et D sõlmiks ärisuhted konkureeriva ettevõttega, mis turustab õllesorti "Rur-Pils", palub H D-lt järgmise sisuga reaalservituudi seadmist: koormatud kinnisasja omanikul on keelatud turustada õllesorti "Rur-Pils".

Reaalservituudi korral, mille sisuks on, et teenival kinnisasjal ei tohi teatud tegevusi ette võtta, peab teeniva kinnisasja omanik hoiduma nendest tegevustest, mida ta muidu oma omandiõiguse alusel võiks teha, ja õigustatud isik võib temal need tegevused keelata. Reaalservituudist tuleneva keeluõiguse tõttu on reaalservituudil siin mitte positiivne, vaid negatiivne sisu.

**Näited:**

- ehituskeelud
- väljavaateservituudid
- teatud ettevõtete kinnisasjal rajamise keeld, konkurentsikeeld (nt keeld tellisetehase kasuks, mis keelab teenival kinnisasjal samuti tellisetehase ehitamise),
- teenival kinnisasjal hoone ehitamise keeld,



- teeniva hoone muul viisil kasutamise keeld, näiteks mitte spordihoonena, mitte loomade pidamiseks, mitte teatud majandustegevuse liigiks.

### **c. Omaniku mingi õiguse välistamine**

Omaniku mingi õiguse välistamine loob tegevusest hoidumise kohustuse, naabrusõiguste (AÕS § 143) mitteteostamist või nende mitteteostamist seadusest tulenevas ulatuses.

**Näited:** kinnisasja piiril kasvavate puude (AÕS § 149) või ohtliku rajatise (AÕS § 144) talumine naaberkinnisasjal.

Kokkuvõttes võib servituudil olla erinevat liiki sisu (kasutusõigus ja tegevusest hoidumise kohustus ehk omaniku mingi õiguse välistamine). Iga liiki servituudi korral võib seada veel konkreetse servituudi.

(Määratlemata) sisuga servituuti, nt kinnisasja “pidev kasutamine” või “kasutamine ja kasutada laskmine”, ei saa seada (ulatuslik kasutamine õigustatud isiku suva kohaselt ei ole võimalik). Määratletud ei ole servituudi sisu nagu rajatise kasutamine “oodataval viisil”, nagu ka kohustus “ehitada kinnistule ainult hoonestusplaani alusel ettenähtud turismirajatisi”.

Keeluõigus saab teeniva kinnisasja omanikku piirata ainult kinnisasja kasutamise osas. Keelu sisuks ei saa olla omandi tehingulise käsutuse vabaduse piiramine. Seepärast ei ole lubatud servituudid, mille sisuks on, et teeniva kinnisasja omanik kohustub kinnisasja teatud isikutele mitte võõrandama või seda teiste asjaõigustega, eriti muude servituutidega, mitte koormama või kinnisasja mitte jagama.

Välistatakse kinnisasja omaniku need õigused mis tulenevad teeniva kinnisasja omandi kohustustest valitseva kinnisasja ees.

#### **Näide:**

- teeniva kinnisasja omaniku loobumine nõuete esitamisest müra või lõhna tõttu, mis lähtuvad valitsevalt kinnisasjalt;
- loobumine kahjulike mõjutuste tõrjumise õigusest;
- loobumine teatud hüvitusnõuetest
- loobumine naabrusõiguslikest nõuetest.

#### **Kaasus harjutamiseks:**

Valitseva kinnisasja igakordne omanik tahab end kaitsta teeniva kinnisasja omaniku tõrjumisnõuete esitamise eest. Teatud tasu eest seab D valitseva kinnisasja igakordse omaniku kasuks vastava reaalservituudi. Niisuguse servituudi sisu põhiline kohaldamisjuhtum on kahjulikest mõjutustest tulenevad nõuded. Neid on kaheksa: esiteks saab anda omanikule, kelle kinnisasjalt lähtuvad kahjulikud mõjutused, mille naaberkinnisasja omanik saaks talle ära keelata, keelamisõiguse välistamise teel niisuguse õiguse, et naaberkinnisasja omanikule tekib suurem talumiskoormus. Emitendi kinnisasi saab valitsevaks kinnisasjaks, talumiseks kohustatu kinnisasi - teenivaks kinnisasjaks. Teiseks võib kahjulike mõjutuste tõttu kahjustatud omanik leppida emitendiga kokku, et teatud kahjulikud mõjutused on välistatud, kuigi puudutatud kinnisasja omanik peaks neid seaduse järgi taluma. Sel juhul saab kahjustatav kinnisasi valitsevaks kinnisasjaks ja emitendi kinnisasi teenivaks kinnisasjaks. Õiguse teostamise tähenduses on reaalservituudid kas jaatavad /positiivsed (näiteks kahjulike mõjutuste talumine seaduses ettenähtust suuremal määral) või negatiivsed (näiteks õigus keelata seaduse alusel taluda tulevaid

kahjulikke mõjutusi). Servituudi sisuna on lubatud näiteks (vaata ka AÕS §-d 186-200):

- ehituspiiranguna keeld, mis keelab ehitada kinnisasjale teistsuguseid maju peale ühepere elamute, mis koosnevad esimesest, teisest ja ärklikorrusest,
- keeld tegelda kinnisasjal majandustegevusega ja nõue, mitte muuta ehitustegevusega asula ühtset kujundust, seda ka juhul, kui õigustatud isiku kinnisasjale on ehitatud ainult garaažid,
- keeld kasutada kinnisasja (elumaja) muul kui põllumajanduslikul eesmärgil,
- kasutamise välistamine isikute puhul, kes ei ole pensioniealised,
- keeld kasutada kinnisasja (korteriomandit) “(mitte) kauem kui kuus nädalat aastas enda elamise otstarbel või ühe ja sama kolmanda isiku elamise otstarbel” ja “muudel kutselise- või majandustegevuse eesmärkidel kui majutamiskohana turismimajanduses, kusjuures majutatavad peavad vahetuma”,
- kohustus hoiduda kinnisasjal “püstitamast rajatise või püstitada laskma rajatise, mille eesmärgiks on sooja tootmine ruumide kütteks või kuuma vee tootmine tarbijatele”,
- kohustus mitte tarbida ruumide kütmiseks soojusenergiat ja kuuma vee saamiseks vajaminevat energiat, mis ei tule teatud kindlaksmääratud soojusenergia tootjalt,
- kohustus loobuda muu soojusenergiaga varustamisest kui maagaas.

## 5. Koormatise ese

Servituudi piiramine kinnisasja reaalosaga (kinnisasja osa) on lubatud ja võimalik

- kinnisasja jagamisega koormatud ja koormamata (uueks) kinnisasjaks,
- kinnisasja osa koormamisel (ilma jagamiseta), kui sellest ei teki segadust (KS § 54 lg 2; kande tegemisel on vajalik kaart ja kinnisasja osa tähistamine,
- kogu kinnisasja koormamine, kusjuures teostamine piirdub kinnisasja ühe reaalse osaga (AÕS § 181). Õiguse teostamise koha (kinnisasja osa, mida võib kasutada teena sellel käimiseks või sõitmiseks, mille alla võib paigaldada torustikku jne) määramise võivad asjaosalised jätta
- tegeliku teostamise hooleks; sel juhul ei ole kandendõusolekus vaja fikseerida (ega nimetada) servituudi teostamise täpset asukohta,
- tehinguliselt servituudi sisuks võtta. See nõuab asjaõiguslepingut ja kinnistusraamatu kannet; siin piisab kandendõusolekule osundamisest (AÕS §58 lg 2). Kandendõusolekus peab teostamise koht olema määratud (arvestada võib ka tähistust katastrikaardil, plaanil või skeemil ja kirjeldust maastiku muude tunnuste alusel).

**Mitme kinnisasja ühist koormamist** reaalservituudiga lubatakse juhul, kui on vajalik, et servituudi teostamine laieneks mitmele kinnisasjale.

## 6. Kinnistusraamatu kanne

Reaalservituudi sissekandmisel soovitatakse reaalservituuti kui niisugust nimetada oma nimega; see on kombeks, kuid see ei ole vajalik. Lühidalt tuleb sisse kanda reaalservituudi oluline sisu; reaalservituudi õiguslikuks olemuseks on (AÕS § 178) teise kinnisasja igakordse omaniku nimetamine õigustatud isikuna.

Mitteמידagiütlevast nimetamisest ei piisa, nt kui koormatise liigi põhiolemust ei ole iseloomustatud. Ebapiisav on näiteks tähistus “kasutusõigus või kasutuspiirang”.

Kasutusel on tähistused nagu (vaata ka AÕS §-d 186-200) juurdeehitusõigus, arkaadiõigus, ehituspiirang (ka hoonestuspiirang, hoonestusõigus, hoonestuskeeld,

tulekaitsemüüri ühise kasutamise õigus, tulekaitsemüüri juurdeehitusõigus, garaažiõigus, aia(ühine)kasutusõigus, restorani pidamise keeld, käimisõigus, käimis- ja sõiduõigus, majandustegevuse piiramine, majandustegevuse keeld, majandusliku kasutamise õigus, kõrgepingeliiniõigus, kaabliõigus, kanaliõigus, sõiduki parkimisõigus, transformaatoriõigus, üleehitamiseõigus, mastiõigus, tanklaõigus, torustikuõigus, karjatamisõigus, karjaajamisõigus, korterikasutusõigus, taraõigus, taraehitamise keeld.

### **Kandenõusolekule osundamine**

Õiguse täpsema sisu (ka teostamiskoha) äranäitamiseks võib osundada kandenõusolekule. Kui kinnisasja kasutamine toimub mitmesugusel viisil, siis tuleb iga kasutusviisi olemus täpsemalt sisse kanda.

**Näited:** Keldrikasutusõigus, veetrassiga liitumise õigus ja hoovikasutusõigus; ehituspiirang ja hoone kasutamise piirang.

Reaalservituuti võib seada **tingimusega ja tähtajaga**.

Määramise, et koormatud kinnisasja omanik teostab reaalservituuti mingi seadeldise abil, samuti õigustatud isiku kohustus seadeldist ühiseks kasutuseks korras hoida (AÕS § 179), võib sisse kanda servituudi sisuna osundades kandeale (AÕS § 58 lg 2).

### **Kande näide:**

Reaalservituut (käimis- ja sõiduõigus) kinnisasja igakordse omaniku kasuks sisse kantud I jakku nr ... leht ...(tingimuslik, tähtajaline) vastavalt ... kandenõusolekule... (kuupäev).

## **7. Servituudi teostamise üleviimine teisele kinnistule**

Reaalservituudi teostamise koha üleviimine teisele kinnisasja osale (AÕS § 181) nõuab

- tegeliku tegutsemise muutmist (seega teostamist), mitte aga kinnistusraamatu kannet, juhul kui teostamise koha määramine on jäetud tegeliku teostamise puhuks,
- sisu muutmine asjaõiguslepinguga ja kinnistusraamatu kandega (AÕS § 64 lg 4), kui teostamiskoht on tehinguliselt kindlaks määratud servituudi sisu.

### **Muudatustele kohandamine**

Reaalservituudi sisu ja ulatus ei ole algusest peale igaveseks ajaks kindel, vaid need alluvad teatud muudatustele, mis tulenevad majanduse ja tehnika arengust. See kehtib eriti sel juhul, kui reaalservituut ei ole ajalisel piiratud. Reaalservituudi mahu ja kasutamise ulatuse jaoks on oluline igakordne - mitte servituudi seadmise ajal olemasolev - valitseva kinnisasja vajadus. Seetõttu tuleb arvestada vajaduse kasvuga. Siiski peab see jääma kinnisasja liigilt samaksjääva kasutamise raamidesse ja mitte muutuma servituudi seadmise ajal mitte ettenähtud või suvaliseks kasutamiseks. Vastu ei saa aga vaielda asjaõigusliku sisu kohandamisele, mis tuleneb muutunud oludest või keskkonnatingimustest, mis peavad võimaldama õiguse teostamise.

**Näited on:** kõrgepingeliini posti vundamendi asendamine, veereservuaari asendamine puurkaevuga.

Vajaduste kasv on praktilise tähtsusega eelkõige käimis- ja sõiduservituutide puhul. Leppida tuleb nende muudatustega, mis kujutavad endast käibe üldise kasvu loomulikku tagajärge, näiteks hoburakendite asendamine autodega. Tavaliste muudatuste raamidesse jääb ka sõiduõiguse teostamine, kui sõiduõigus oli seatud elumaja tarvis, milles nüüdsest peale asub tapamaja, kui hoone niisugust majanduslikku kasutamist võis juba servituudi seadmisel ette näha. Seevastu ei kata teeservituut “igasuguseks majapidamis- ja põllumajanduslikuks otstarbeks” majandusliku tegevuse teostamist.

Kui kandendõusolekus lepiti kokku piirangute suhtes, siis jäävad need ka vajaduste kasvamisel määravaks. Seetõttu on kindlaksmääratud tee laiuse ületamine lubamatu. Kui kinnisasja omanik, kelle kasuks on seatud teeservituut, laiendab kinnistul asuvat hoonet või rajatist kolmandale, tema omandis olevale naabrekinnistule, siis teeservituut seetõttu ei laiene. Õiguse ulatus mõõdetakse kasutuse keskmise määraga enne hoone või rajatise laiendamist.

### **Õiguse säästlik teostamine**

Teeniva kinnisasja omandi reaalservituudiga piiramise tagajärjeks on, et servituudi alusel õigustatud isik ja omanik peavad tegeliku võimu asja üle selle kinnisasja osas jagama. Reaalservituudi alusel õigustatud isik peab servituudi teostama viisil, mis on teeniva kinnisasja omanikule kõige vähem koormav (AÕS § 178 lg 2). Ta tohib teeniva kinnisasja omanikku piirata ainult niivõrd, kui see on kasutamiseks vajalik. Igal juhul on tema reaalservituudil põhimõtteliselt eesõigus omaniku vajaduste ees. Omaniku õiguste piiramine tuleneb juba servituudi olemusest. Servituudi alusel õigustatud isikult võib siiski oodata, et ta talub ehitustööde kestel suhteliselt lühikese aja jooksul juurdesõidu situatsiooni halvenemist. Säästmiskohustus on seda suurem, mida halvem on omanikule reaalservituudi teostamine. Säästmise kohustust ei tule kinnistusraamatusse sisse kanda.

Teeniva kinnisasja omanikul on õigus **samuti kasutada** servituudi teostamiseks ette nähtud osa, niivõrd kui see ei kahjusta valitseva kinnisasja omaniku õigusi. Selles ulatuses, milles kinnisasja omanikul on samuti kasutamiseõigus, võib ta selle kolmandale isikule üle anda. Niivõrd on talle ka lubatud järgmise servituudi seadmine. Teisiti on lugu juhul, kui servituudi seadmisel ühine kasutusõigus välistatakse.

Üheks säästmiskohustuse näiteks on teeniva kinnisasja omaniku servituudi teostamise koha muutmine. Seda võimaldab AÕS § 181, mida ei saa välistada reaalservituudi korral, mille teostamine piirdub kinnisasja ühe osaga. Sel juhul on koormatud kinnisasja omanikul õigus nõuda, et reaalservituudi teostamine viidaks üle selle sama kinnisasja teisele osale (mitte aga sama omaniku mõnele teisele kinnisasjale).

**Näide:** Käimis- ja sõiduõigus koos kommunikatsioonide paigaldamise õigusega “Valitseva kinnistu igakordne omanik võib igal ajal teenival kinnistul käia ja igat liiki sõidukitega sõita, niivõrd kui valitsevat kinnistut kasutatakse kui ... (vastaval juhul

täiendatakse), ja kasutada teenivat kinnistut igasuguste kommunikatsioonide paigaldamiseks, korrashoiuks ja uuendamiseks (nt elekter, gaas, telefon, vesi ja reovesi). Teeniva kinnistu omanik tohib kasutada nii sõiduteed kui ka kommunikatsioone (või ei tohi). Servituudi teostamise ala tuleneb antud dokumendile juurde lisatud asendiplaanist, mis asjaosalistele esitati ja millega nad nõustusid. Lisale osundatakse, see on dokumendi osa. Kinnistu osade laius, kus asuvad sõidutee ja ka kommunikatsioonid, on ca ... meetrit.

Sõidutee korrashoiu- ja remondikulud kannavad omanikud võrdsetes osades. See käib ka käibekindluse tagamise kohta, seega koristamiskohustus, puistamiskohustus jms. Kommunikatsioonide korrakohasest säilitamisest ja käibekindlusest tulenevad kulutused kannavad, niivõrd kui neid ühiselt kasutatakse, omanikud pooleks, niivõrd kui neid kasutab üks omanik üksinda, kannab kulud see omanik.

Valitseva kinnistu omanik tohib tee ja kommunikatsioonide valmistamise ja korrashoidmise eesmärgil käia teenival kinnistul, seda kaevata ja kolmandatel isikutel sellel käia või seda kaevata lasta. Seejuures tekkivad kahjud tuleb viivitamatult kõrvaldada või vajadusel rahaliselt hüvitada. Sama kehtib juhul, kui kommunikatsioonide mittekorrakohasel korrashoiul saavad kahjustada kinnistu või selle osad. Antud kohustuse täitmine on õiguste edasise teostamise igakordne tingimus. Kulutuste sellekohasel kandmisel lähtutakse korrashoiu ja käibe tagamise kohustuste kohta kokkulepitust.

Teeservituut lõpeb, kui valitsev kinnistu hakkab vahetult piirnema avaliku teega ja selle kasutamist saab eeldada ja kasutamine on ka garanteeritud avalikus kasutuses oleva maa kaudu.

Taotletakse eelpooltoodu järgi teenivale kinnistule valitseva kinnistu igakordse omaniku kasuks seatud reaalkoormatise sissekandmist kinnistusraamatusse, kande tegemise nõusolek on olemas.”

## **8. Üleandmine**

Reaalservituut (kui valitseva kinnisasja osa, AÕS § 16 lõige 1) ei ole ülekantav. Valitseva kinnisasja omandajale läheb see koos omandiga üle (õigustatud on igakordne omanik).

## **9. Lõppemine**

Reaalservituut võib lõppeda

- lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4); lõpetamine nõuab õigustatud isiku avaldust ja kande tegemist kinnistusraamatusse, vastaval juhul kolmandate isikute nõusolekut; kustutamiseks ei ole nõutav omaniku nõusolek;
- kui valitseval kinnisasjal ei ole servituudist (kestvalt) kasu (AÕS § 177 lg 2) ja ka juhul, kui õigust ei saa tegelikel põhjustel (kestvalt) teostada.

### **Näited:**

- väljavaateservituut raudteeülekäigukoha väljavaate vabana hoidmiseks, kui raudteelõik suletakse ja maa-ala võõrandatakse eraisikutele;
- käimis- ja sõiduõigus või karjatamisõigus, kui koormatud kinnisasi on täielikult hoonestatud või

- kaevu kasutamise õigus, kui kaev on kinni aetud (kestvalt kõrvaldatud). Kustutamine kujutab sel juhul endast kinnistusraamatu parandamist, kestva esemetuse korral võib kustutamine toimuda ka ametikohustuse täitmise korras (KS § 65).
- õigustatud isiku kinnisasja osadeks jagamisel nende osade suhtes, millele servituut enam kasuks ei ole (AÕS § 182 lg 3); kustutamine kujutab siin endast kinnistusraamatu parandamist;
- koormatud kinnisasja jagamisel, kui õiguse teostamine piirdub ainult ühe osaga, teistel osadel, kus õigust ei teostata (AÕS § 182 lg 5); kustutamine kujutab siin endast kinnistusraamatu parandamist.
- lõpetava tingimuse saabumisel; kustutamine: KS § 49<sup>5</sup>.

### **III. Kasutusvaldus (AÕS §-d 201-224)**

#### **1. Mõiste, olemus**

Kasutusvaldus (AÕS § 201) on kinnisasja koormamine sel viisil, et õigustatud isikul on õigus omandada (kogu) kinnisasjast saadud kasu. Kasu on kinnisasja viljad, AÕS § 23, 24 (saadused ja muu saak) ning kinnisasja kasutamisest saadud kasu. Piiranguid võidakse teha mõne kasutusviisi välistamisega (AÕS § 201 lg 3).

#### **Ulatuslik kasutusõigus**

Kasutusvaldus kinnisasjale annab õigustatud isikule õiguse kinnisasja vallata ja omandada kogu sellest saadav kasu. Kasutusvaldus ei ole üleantav (AÕS § 215) ega pärandatav (AÕS § 210). Kasutusvaldus lõpeb õigustatud isiku surmaga (AÕS § 210). Selle isiklik iseloom peab takistama omandi põhiväärtuse (substantsi) ja saadava kasu pidevat jaotamist. Vastava tehingu puhul (AÕS § 210 lg 2) võib kasutusvaldus pärija suhtes uuesti tekkida.

Kasutusvaldaja ei saa käsutada kinnisasja, millele on seatud kasutusvaldus. Eriti ei tohi ta seda võõrandada ega koormata. See õigus jääb omanikule ja seda ei saa kasutusvalduse sisuna välistada. Niisugust dispositsiooni ei saa ka lepingus kasutusvalduse sisuna kokku leppida. Võimalikud on üksnes vastavad võlaõiguslikud kokkulepped.

Kasutusvaldajal on AÕS § 201 lg 1 järgi õigus omandada (kogu) kinnisasjast saadav kasu, st et talle kuuluvad nii kinnisasja viljad, kui ka kinnisasja kasutamisest saadav kasu.

Näited: elamine, haldamine, üürileandmine, pantimine, saak.

Kasutusvalduse põhisisu on õigus saada asjast ulatuslikku kasu. Piiranguid võib kehtestada ainult mõne kasutusviisi suhtes (AÕS § 201 lg 3). Antud säte võimaldab välistada mõne kasutusviisi. See piirang ei tohi viia selleni, et kasutusvaldus hõlmab ainult mõnda üksikut kasutusviisi. See oleks eksimise kasutusvalduse loomuse ja olemuse vastu, sest kasutusvaldus peab tagama ulatusliku kasutusõiguse. Kui asjaõiguslik tagatis peab sisaldama ainult üksikuid kasutusviise, siis tuleks asjaosaliste vastava soovi kohaselt kanda kinnistusraamatusse mingi isiklik kasutusõigus või vastaval juhul realservituut.

Mõne kasutusviisi välistamine AÕS § 201 lg 3 tähenduses võib toimuda õiguse seadmise ajal või ka hilisema kokkuleppe alusel õiguse sisu muutmiseks ning selle kohta tuleb teha kanne kinnistusraamatusse. Sellega pannakse kokkulepitud regulatsioon kehtima ka omaniku õigusjärglase suhtes.

**Kaasus:**

Kinnisasja omanik F ja õigustatud isik B lepivad kasutusvalduse seadmisel kokku, et B ei kasuta ülemise korruse korterit, mis koosneb ... toast. Nimetatud ruume kasutab edasi kinnisasja omanik E.

Kas AÕS § 201 lg 3 järgi on niisugune asjaõiguslik kokkulepe võimalik? AÕS § 201 lg 3 võimaldab mõne kasutusviisi välistamise.

Näide: Kogu kinnisasja tüürile või rendile andmise õiguse välistamine.

Kui - nagu antud näites - tahetakse välistada teatud korteri kasutamine, siis ei saa seda käsitleda mingi kasutusviisi välistamisena, vaid pigem kogu kasutuse välistamist teatud kinnisasja reaalosal.

**Jäta meelde: Kinnisasja vertikaalne jagamine ja mõne kasutusviisi välistamine on võimalik, hoone kasutamise horisontaalne jagamine ei ole võimalik.**

## 2. Õigustatud isik

Kasutusvalduse korral on õigustatud isikuks (kindel) füüsiline või juriidiline isik, mitte aga teise kinnisasja igakordne omanik. Kasutusvalduse seadmine mitme õigustatud isiku kasuks mõtteliste osade alusel on lubatud, kuid nõuab KS § 31 järgi nende äranäitamist ja ühissuhte sissekandmist kinnistusraamatusse.

## 3. Koormatise ese

Kasutusvaldusega saab koormata ka kinnisasjaõigusega võrdset õigust (hoonestusõigus), samuti kaasomandi mõttelist osa (kaasomaniku osa, AÕS § 71). Kasutusvalduse seadmine kinnisasja reaalosale (kinnisasja osale) on võimalik ja lubatud ilma kinnisasja jagamata, kui sellest ei teki segadust (KS § 54; kasutusvaldus on servituudi üks vorm).

**Mitmele kinnisasjale** ei saa kasutusvaldust ühtse (tervik-) õigusena seada.

## 4. Omaniku ja kasutusvaldaja vaheline võlasuhe

Kasutusvaldus loob õiguslikud suhted kasutusvaldaja ja omaniku vahel seadusjärgse võlasuhtena. Kasutusvaldaja ja omandaja konkreetset õigused ning kohustused (eriti kasutusvaldaja kohustus majanduslikult tegutseda) on sätestatud AÕS §-des 213 jj. Asjaosaliste kokkuleppel võib neid reegleid muuta või tühistada, niivõrd kui ei kao omandi ja kasutusvalduse mõistelise olemuse piirid. Kõrvale ei saa kalduda nendest sätetest, mis kuuluvad kasutusvalduse kui kasutusõiguse olemuse juurde (seega ei saa kokku leppida positiivsetes soorituskohustustes), ning põhinevad omandi ja kasutusvaldaja kasutusõiguse olemuslikul vahel.

Ümberkujundamine ja koormiste kandmine

Omaniku ja kasutusvaldaja õigused ja kohustused on seadusega reguleeritud. Kasutusvaldaja õigused ja kohustused tulenevad kõigepealt otseselt õiguse sisust ning seejärel erikokkulepete puudumisel kasutusvaldaja ja omaniku vahelisest

seadusjärgsest võlasuhtest, kusjuures juhul, kui kasutusvaldaja ei tea, et õiguse seadja ei ole omanik, loetakse kasutusvaldaja kasuks õiguse seadjaks omanik.

Kasutusvaldajal ei ole põhimõtteliselt õigust asja oluliselt ümber kujundada ega muuta (AÕS § 218 lg 1, lause 2).

Kui kasutusvaldaja on asjale teinud kulutusi, milleks ta ei ole kohustatud, siis saab ta käsundita asjaajamise sätete alusel nõuda kulutuste hüvitamist (AÕS § 219 lg 2). Kasutusvaldajal ei ole õigust nõuda, et omanik teeks korrashoiule erakorralisi kulutusi.

Kasutusvaldajal on õigus asja üürile anda või pantida. Kasutusvalduses oleva asja üürileandmisest või pantimisest tuleb eristada kasutusvalduse kellegi teise kasutusse andmist, mis on, vastupidiselt kasutusvalduse üleandmisele, AÕS § 215 lause 2 järgi lubatud.

#### Kasutusvaldaja kohustused

Kasutusvaldaja on kohustatud säilitama asja senise majandusliku otstarbe ning ta peab, teisiti kui rentnik, säilitama asja selle tavalises suuruses ja selle ka kindlustama. Asja korrapärane kasutamine ei tule talle kahjuks (AÕS § 218). Kui asja alalhoiuks on vaja teha muudatusi või parandusi, mis ületavad tavalise korrashoiu, tuleb kasutusvaldajal sellest omanikule teatada (AÕS § 220) ja seda taluda.

Peale selle tuleb kasutusvaldajal kanda kasutusvalduse esemel lasuvad avalik- ja eraõiguslikud koormised, nt hüpoteegi intressid (AÕS § 223). Pärast kasutusvalduse lõppemist peab kasutusvaldaja kasutusvalduse eseme tagastama.

AÕS §-d 213 jj reguleerivad muuhulgas seaduslikult ka kasutusvaldaja ja omaniku vahelise võlasuhte. Siin fikseeritakse, ilma et selleks oleks vajalik eraldi kokkulepe, kindlad seadusest tulenevad õigused ja kohustused.

#### **Näited:**

- kasutusvaldaja säilitamiskohustus (AÕS § 218 lg 1 lause 1);
- muutmiskeeld;
- kasutusvaldaja kindlustuskohustus;
- maksude tasumise kohustus (AÕS § 223).

Asjaosalistel on siiski võimalus muude kokkulepete alusel muuta nendevahelist seadusest tulenevat võlasuhet. Kande tegemisel kinnistusraamatusse saavad need kokkuleppelised regulatsioonid asjaõigusliku kehtivuse.

Kinnistusametis peab kohtunikuabi seepärast kontrollima kandenõusoleku juures seda, kas

seaduslikust regulatsioonist kõrvalekalduvaid kokkuleppeid saab kinnistusraamatusse sisse kanda. Seda sel juhul, kui kokkulepe jätab puutumata kasutusvalduse olemuse.

Kas kokkuleppe vastab eelpooltoodud põhimõttele ning kas seda saab kinnistusraamatusse sisse kanda, seda on sageli raske kindlaks teha.

**Et kokkulepe asjaõiguslikult kehtiks, ei saa kokku leppida** nt, et omanik kohustub kasutusvaldaja poolt metsast lagedaks tehtud kinnistule uue metsa istutamiseks, kõrvale ei saa kalduda veel nt kasutusvaldaja kohustusest metsaga kaetud kinnistu



pärast (lubatud) lageraiet uuesti metsastada ning ka mitte AÕS § 218 lg 1 lause 2 sätteid.

Kõrvale saab kalduda siiski AÕS § 219 lg 1 lause teises pooles sätestatud ja leppida kokku, et kasutusvaldaja kannab ka erakorraliste paranduste ja uuenduste kulud ning ka AÕS § 215 lauses 2 sätestatud, leppides kokku, et kasutusvalduse teostamine kellegi teise poolt on välistatud.

## **5. Kinnistusraamatu kanne**

Kasutusvalduse kandmine kinnistusraamatusse koos õigustatud isikuga nõuab kasutusvalduse kui niisuguse nimetamist, sellest piisab, kui õiguse seadusjärgset sisu ei ole piiratud ega ole sellest kõrvale kaldunud. Kandlele (AÕS § 58 lg 2) tuleb osundada juhul, kui mõni kasutusviis on välistatud (AÕS § 201 lg 3) või kui seadusest tuleneva võlasuhte 'kasutusvaldus' sisu on asjaõiguslikult muudetud. Tingimuse ja tähtaja seadmine on võimalik ka kasutusvalduse korral. Sõna "eluaegne" ei tarvitse õigustatud isiku eluajaks seatud kasutusvalduse puhul sisse kanda; põhjus: lõppemine surma korral, AÕS § 210.

### **Kande näide:**

"Kasutusvaldus .... kasuks (tingimusega/tähtajaga), vastavalt ... poolt antud kandenõusolekule (kustutamisklausel) sisse kantud ...."

## **6. Üleandmine**

Kasutusvaldus ei ole üleantav (AÕS § 215 lause 1) ega pärandatav (AÕS § 210).

Kasutusvalduse teostamise õiguse võib anda teisele isikule (AÕS § 215 lause 2); selleks ei ole vajalik eraldi loa andmine, seepärast ei saa lubamist kinnistusraamatusse kanda, ka mitte osundamisega. Õiguse teostamise kellegi teise poolt võib asjaõigusliku toimega lepinguga välistada (nõuab kinnistusraamatu kannet); välistamise kandes võib teha osundades kande tegemise nõusolekule (AÕS § 58 lg 2).

## **7. Kasutusvaldus lõpeb**

- lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4); see nõuab õigustatud isiku avaldust ja kande tegemist, vastaval juhul ka kolmandate isikute nõusolekut. Kustutamiseks ei ole omaniku nõusolek vajalik.

- õigustatud isiku surmaga (AÕS § 210 lg 1), juriidilise isiku puhul selle likvideerimisega (AÕS § 211). Kustutamine on seega kinnistusraamatu parandamine, võib aga toimuda arvestades KS § 49<sup>4</sup> sätteid arvesse võttes, kuna ei saa välistada võlgnetavaid sooritusi.

- lõpetava tingimuse saabumisega; kustutamine: KS § 49<sup>5</sup>.

## **8. Kasutusvaldus õigustele**

Kasutusvalduse saab seada ka üleantavale õigusele, AÕS § 204 (nt hüpoteegile, pärandiosale). Seadmine toimub õiguse üleandmise kohta käivate sätete alusel (AÕS § 204).

# **IV. Isiklik kasutusõigus (AÕS §-d 225 jj)**

## **1. Mõiste ja olemus**

Isiklik kasutusõigus on servituudi eriliik (AÕS § 225), mis koormab kinnisasja sel viisil, et õigustatud isikul on õigus

- kinnisasja teatud viisil kasutada või
- teostada kinnisasja suhtes teatud õigust, mis oma sisult vastab mõnele reaalservituudile (AÕS § 225).

See erineb reaalservituudist ainult õigustatud isiku poolest.

## 2. Õigustatud isik

Isikliku kasutusõiguse alusel õigustatu võib olla ainult (teatud kindel) füüsiline või juriidiline isik (mitte teise kinnisasja igakordne omanik).

**Mitme õigustatud isiku** tarvis seatakse vastavalt igähe kasuks servituut (igähe puhul sama sisuga ja sama järjekohaga). Lubatud on ka ainult ühe servituudi seadmine. Kaasomand on sel juhul siiski välistatud, kui õigus on jagamatu.

**Näited:** Käimis- ja sõiduõigus, hoidumisservituut.

## 3. Koormatise ese

Koormatise eseme kohta kehtib sama, mis servituudi korral (vt seal).

Mõttelist kaasomandi osa (kaasomaniku osa, AÕS § 71) ei saa isikliku kasutusõigusega koormata.

## 4. Isikliku kasutusõiguse sisu

Isiklik kasutusõigus kui servituut piirab omaniku (tegelikku) kasutusõigust. Omaniku õiguste piiramise ulatus ja seega servituudist tuleneva õiguse sisu määratakse asjaosaliste kokkuleppega.

Kinnisasja koormatise sissekandmisel peab servituudi sisu olema kandenõusolekus selgelt fikseeritud (KS § 34<sup>1</sup>).

Ka isiklike kasutusõiguste korral on servituudid võimalikud kasutus- või hoidumisservituutidena, samuti on võimalik omaniku mõne õiguse välistamine.

Isiklikku servituuti (isiklikku kasutusõigust) kasutatakse tihti konkurentsi- ja võõrandamispiirangute tagamiseks. Ka siin saab seadmine toimuda üksnes AÕS § 225 järgi (koos §-ga 172) lubatud sisuga. Servituudi sisuks ei saa olla omaniku seadusliku kasutusõiguse välistamine. Näiteks ei ole kauba tarnija vaba valimine kinnisasja omaniku kasutusõigus, vaid tehinguvabadus oma majandustegevuse teostamisel.

Servituudi sisuks ei saa olla ka keeld ladustada, pakkuda või turustada kinnisasjal teiste tootjate kaupu peale teatud kindla tootja või tarnija kaupade. Seega ei saa servituudi sisuks olla näiteks keeld

- turustada restoranis (õllemüügikohas) või üldse kinnisasjal muud õlut kui teatud õlletootaja poolt tarnitud (toodetud) õlu,
- müüa või turustada tanklas mõne teise firma kütust, määrideid või õli kui teatud kindla firma omi.

Seada võib

- **majandustegevuse teostamise servituudi**, mis annab õiguse kinnisasja teatud viisil kasutada.

**Näited:** võõrastemaja ja restorani pidamine, tankla pidamine, õlle turustamine.

**Konkurentsikeelu servituut**, kusjuures piiratakse (see on lubatud) omaniku tegelikku võimu oma kinnisasja üle.

**Näide:** Keeld kinnistul

- toota, ladustada, müüa või muul viisil turustada õlut (või ka alkoholivabu jooke);
- pidada majandustegevuse korras võõrastemaja/restorani ja/või kaubelda pudeliõllega või lasta seda teha kolmandatel isikutel;
- (muu) teatud majandustegevusega tegelda;
- üldse majandustegevust või teatud majandustegevust (pesula, jookide müümine, baar, avalik lõbustuskoht, kauplemine koloniaal-, ja kondiitritoodetega ) sisse seada;
- tanklat ehitada ja pidada.

See, et (lubatud) hoidumisservituut toob omanikule tema kinnisasja tegeliku kasutamise piiramise tõttu kaasa ka tema majandusliku tegevuse piiramise, ei takista isikliku kasutusõiguse seadmist servituudina.

## 5. Kinnistusraamatu kanne

Isikliku kasutusõiguse servituudina sissekandmisel koos õigustatud isikuga on soovitatav servituuti ka sellisena nimetada; see on tavaliselt kombeks, kuid vajalik see ei ole. Sisse tuleb lühidalt kanda servituudi olemuslik sisu; selle õiguslik iseloom (AÕS § 225) seisneb füüsilise või juriidilise isiku nimetamises õigustatud isikuna. Mitteמידagiütlevast tähistusest ei piisa; see ei iseloomusta koormatise liigi põhiolemust. Tavaliste tähistuste kohta vt realservituudi juures.

Servituudi täpsema sisu nimetamiseks võib ka kandes osundada (AÕS § 58 lg 2). Kui servituut seatakse kinnisasja kasutamiseks mitmel viisil, siis tuleb iga viisi põhisisu kandes täpselt ära näidata.

### **Kande näide:**

“Isiklik kasutusõigus vastavalt AÕS §-le 225 (restoranipidamise keeld) .... kasuks (tingimusega/tähtajaga) ...kande tegemise nõusoleku alusel ..... sisse kantud.”

## 6. Üleandmine

Isiklik kasutusõigus ei ole üleantav (loovutatav).

Servituudist tulenevat õigust võib teine isik siiski teostada, kui see on lubatud (AÕS § 226 lg 1). Teostamise lubamise võib asjaõiguslepingu ja kandega õiguse sisuna kokku leppida; kande tegemisel osundatakse kandenõusolekule (AÕS § 58 lg 2). Kandes (seega ka kandenõusolekus) ei tarvitse kolmandat isikut nimepidi nimetada. Isikliku kasutusõiguse üleandmine on aga võimalik tehnovõrkude -või rajatiste puhul, AÕS § 226 lg 2.

## 7. Lõppemine

Isiklik kasutusõigus kui servituut lõpeb

- lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4); see nõuab õigustatud isiku avaldust ja kinnistusraamatusse sissekandmist ning vastaval juhul ka kolmandate isikute nõusolekut. Kustutamine ei vaja omaniku nõusolekut;
- õigustatud isiku surmaga (AÕS § 228 koos §-ga 210 lg 1), juriidilise isiku korral selle likvideerimisega (AÕS § 228 koos §-ga 211). Kustutamine on seega kinnistusraamatu parandamine, mis võib aga toimuda, kuna ei saa välistada võimalikke sooritusi, KS § 49<sup>4</sup> sätteid arvesse võttes.
- lõpetava tingimuse saabumisega; kustutamine: KS § 49<sup>5</sup>.

## **V. Isiklik kasutusõigus elamule (elamisõigus)**

### **1. Mõiste ja olemus**

Isiklik kasutusõigus elamule (servituut) (AÕS § 227) koormab isikliku kinnisasja selliselt, et õigustatud isik võib omanikku välistades kasutada elamiseks elamut või selle osa. Kinnisasja kaasomandi osa (mõttelise osa) koormamine on ka siin välistatud, AÕS § 71.

### **2. Õigustatud isik**

Isikliku elamukasutusõiguse alusel õigustatu võib olla füüsiline isik, mitte aga teise kinnisasja igakordne omanik. Kui õiguse teostamine kolmanda isiku poolt on lubatud, siis võib õigustatud isikuks olla ka juriidiline isik.

**Mitme õigustatud isiku** kasuks seatakse enamasti igapäevase eraldi kasutusõiguse samadele ruumidele ja sama järjekohaga. Kui abikaasade või õdede-vendade kasuks seatakse eluaegne kasutusõigus samadele ruumidele, siis mõeldakse reeglina igapäevase iseseisvat, eraldi kasutusõigust elamule (seega kuuluvad need sissekandmisele).

On lubatud ka elamukasutusõiguse seadmine samadele ruumidele mitme õigustatud isiku kasuks, kes on ühiselt/solidaarselt õigustatud. Kui õigustatud isikuid on mitu, siis tuleb see kandes ühissuhtena ära näidata (KS § 31). Üheaegsel sissekandmisel ei ole vaja teiste õigustatud isikute nõusolekut. Õigust ei lubata seada mitmele isikule mõtteliste osade alusel.

### **3. Sisu**

Isikliku elamukasutusõiguse sisu määratakse ära asjaosaliste vahelises asjaõiguslepingus. Kohaldatakse isikliku kasutusõiguse kohta käivaid sätteid (niivõrd kui AÕS §-s 227 vastav regulatsioon puudub). Kuna isiklik kasutusõigus on siin seotud eluruumi valdamisega kohaldatakse lisaks vastavalt AÕS § 228 kasutusvalduse kohta käivaid sätteid.

Kinnisasja koormamiseks (ei koormata elamut) elamukasutusõigusega ei ole nõutav, et hoone oleks juba valmis ja selles saaks elada. Seepärast saab kasutusõiguse elamule seada juba hoonestatavale kinnisasjale. Kuna kanne on kaua esematu (õigust ei saa tegelikel põhjustel kaua teostada), siis kontrollitakse ehitamiskavatsust sel teel, et tuleb esitada ametiasutuse poolt antud ehitusluba; piisavalt aktsepteeritakse ka omaniku vandega võrdset kinnitust tema ehituskavatsuse osas.

#### **4. Kasutusõiguse alusel kasutatavate ruumide täpne tähistamine**

Kinnisasja koormatise sissekandmiseks kinnistusraamatusse peab kasutusõigus elamule kui kasutusservituut olema kandendõusolekus selgelt ära näidatud. See nõuab eriti ruumide kindlaksmääramist, mida elamiseks kasutatakse ja mille kasutamisest omanik välistatakse. Kui kasutusõigust elamule ei teostata mitte kõikides kinnisasjal asuva hoone ruumides, siis tuleb ruumid nii ära märkida, et iga kolmas saaks ilma pikemata aru, millistele ruumidele (ainu)kasutusõigus laieneb. Ruumide valiku õigust ei tohi reserveerida õigustatud isikule.

Võimalik on ka niisugune õiguse regulatsioon (kujundamine), mille kohaselt toimub teatud sisustuse ja seadmete ühine kasutamine (AÕS § 227 lg 4); seega ka maja aia; see tuleb kokku leppida kandendõusolekus ja kanda elamukasutusõiguse sisuna kinnistusraamatusse (osundamisega, AÕS § 58 lg 2). Elamukasutusõigus koos aia ühiskasutusõigusega on lubatud sisse kanda ainult kinnisasja suhtes, millel asub maja, mitte aga (õiguslikult iseseisvatele) hoonestamata kinnisasjadele, kuhu aed ulatub.

Lubatud on ka kõrvalkohustuse seadmine, et kinnisasja omanik peab ruumid hoidma elamiskõlblikuna ja korralikult köetuna, seega kantakse see elamukasutusõigusena sisse (osundamisega, AÕS § 58 lg 2), kuid mitte õigustatud isiku kohustusena kanda pool kogu kinnisasja koormistest. On vaieldav, kas elamukasutusõiguse sisuks saab olla õigustatud isiku kohustus tasuda kütte, prügiveo, elektri, gaasi, vee ja reovee ärajuhtimise ja maja kindlustuse eest.

#### **5. Kinnistusraamatu kanne**

Kasutusõigus elamule tuleb koos õigustatud isikuga ka selle nimetuse all sisse kanda. Seega on lühidalt nimetatud servituudi oluline sisu. Elamukasutusõiguse tähistamine ka isikliku servituudina (isikliku kasutusõigusena) ei ole peale selle enam vajalik (seda võib aga soovitada).

Elamukasutusõiguse täpsema sisu osas võib osundada kandendõusolekule (AÕS § 58 lg 2). Tingimuse seadmine ja tähtajalisus on lubatud ja seda sageli ka tehakse. Näiteks “kasutusõigus elamule lõpeb, kui õigustatud isik on saanud 30-aastaseks” või “kasutusõigus elamule lõpeb, kui õigustatud isik abiellub”.

#### **Kande näide:**

“Isiklik kasutusõigus (kasutusõigus elamule) ... kasuks (tingimusega/ tähtajaga) vastavalt ... kandendõusolekule ... sissekantud.”

#### **6. Üleandmine**

Õiguse üleandmise välistamine ja selle teostamise jätmine kellelegi teisele on reguleeritud nii nagu piiratud isikliku servituudi korral, vt sealt.

#### **7. Lõppemine**

Kasutusõigus elamule lõpeb isikliku servituudina (isikliku kasutusõigusena)

- lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4),

- õigustatud isiku surmaga (AÕS § 228 koos §-ga 210); kinnistusraamatust kustutamise ja võlgnetavate soorituste kohta vt isikliku kasutusõiguse ja kasutusvalduse juures sätestatud;

- lõpetava tingimuse saabumisega.

**Näide:**

Kasutusõigus elamule isiku vallaliseks jäämise aja vältel. Sageli lõpeb kasutusõigus elamule ka tähtaja lõppemise: kasutusõigus elamule kuni 21. eluaastani.

## **VI. Hoonestusõigus**

Hoonestusõigus on erilist liiki kasutusõigus, kuna seda ei käsitata mitte ainult kasutusõigusena, vaid ka kinnisasjaõigusega võrdse õigusena. Hoonestusõiguse seadmisel saab hoonestusõigusega õigustatud isik õiguse püstitada kinnisasjale või selle alla ehitised (AÕS § 241). Hoonestusõiguse ajal on kinnisasja omanikul üksnes õigus nõuda hoonestusõiguseks õigustatuga kokkulepitud ja asjaõiguslikult tagatud tasu hoonestusõiguse eest.

Hoonestusõigusega koormatud kinnistut ei saa majanduslikel põhjustel laenu võtmiseks tagatisena pantida (hüpoteegi seadmine laenu saamiseks). Võimalik on aga hüpoteegi seadmine kinnisasjale, mis saab järjekoha hoonestusõiguse järel. Kui hüpoteegi tõttu toimub kinnisasja sundenampakkumine, siis võtavad asjast huvitatud isikud arvesse hoonestusõiguse püsijäämist ja arvestavad seda oma pakkumiste tegemisel, sest kinnisasja majanduslik väärtus seisneb omandaja jaoks üksnes hoonestusõiguse tasus, nõue läheb talle ka üle. Muus osas ei saa ka tema kogu hoonestusõiguse ülejäänud kestuse ajal kinnisasja kasutada.

## **VII. Ostueesõigus (AÕS §-d 256-275)**

### **1. Mõiste ja olemus**

Asjaõiguslik ostueesõigus koormab kinnisasja selliselt, et õigustatud isikul on õigus kinnisasja omandamisel asuda omandaja asemele. Õiguse teostamise tagajärg: õigustatud isiku ja kohustatud isiku vahel toimub müük tingimustel, mille kohustatud isik on kokku leppinud kolmanda isikuga.

Majanduslikus mõttes kahjustab ostueesõigus sellega koormatud kinnisasja väärtust, kuna nüüd on ostjat raskem leida, kui sel juhul, kui ostueesõigust ei eksisteeriks. Iga ostjakandidaat peab kartma, et ostueesõiguseks õigustatu kasutab oma õigust ja astub müügilepingusse. Pangale on seega soodus, kui ostueesõigus jätab panga hüpoteegile eesõiguse. Kinnisasja üürnik, rentnik, kasutusvaldaja jne võivad ostueesõiguse seadmisel parandada suuresti oma õiguslikku seisundit. Ostueesõigust seatakse sageli aga ka isikute kasuks, kellel ei ole ei asjaõiguslikke ega võlaõiguslikke suhteid koormatud kinnisasjaga.

Ostueesõiguse sissekandmine ei tähenda, et kinnistusraamat on teiste kannete jaoks suletud. Omanik saab oma kinnisasja edasi käsutada, ta võib seda näiteks hüpoteekidega koormata. Ostueesõiguse alusel õigustatud isiku suhtes ei kehti üksnes koormatis, mis kantakse sisse pärast ostueesõiguse avanemist - seega pärast seda, kui kinnisasja omanik on sõlminud ostjaga müügilepingu - ja ta võib nõuda koormatise kustutamist.

Kinnisasja koormatisena tagab asjaõiguslik ostueesõigus kinnisasja vastutuse, samal ajal kui võlaõiguslik ostueesõigus (VÕS §-d 252-261) loob ainult võõrandaja võlaõiguslikud kohustused.

## 2. Õigustatud isik

Õigustatud isikuks võib olla

- (teatud) füüsiline või juriidiline isik (AÕS § 256 lg 2) = **subjektiivne isiklik** ostueesõigus,
- teise kinnisasja igakordne omanik (AÕS § 256 lg 2) = **subjektiivne asjaõiguslik** ostueesõigus.

**Mitme õigustatud isiku kasuks** saab seada ühise ostueesõiguse, abikaasade korral (kui ostueesõigus on üleantav) - ostueesõiguse ühisvarale; õigussuhe tuleb mõlemal juhul ära näidata nii, nagu näeb ette KS § 31.

Muus osas kehtib mitme õigustatud isiku vahelise õigussuhte kohta AÕS § 273. Sel juhul ei tule ühissuhet kandendusolekus ära näidata ega ka mitte kinnistusraamatusse sisse kanda. Õigust ei saa seada mõtteliste osadena.

## 3. Koormatise ese

Ostueesõigusega saab koormata ka kinnisasjaõigusega võrdset õigust (nt hoonestusõigust), peale selle ka AÕS § 256 lg 3 järgi kinnisasja mõttelist osa (kaasomaniku osa), AÕS § 71.

Lubatud on mitme samal järjekohal asuva ostueesõiguse seadmine ühele kinnisasjale ja ka mitme erineva järjekohaga ostueesõiguse seadmine.

Ostueesõigust ei saa ühtse õigusena (tervikõigusena) seada **mitmele kinnisasjale**.

## 4. Ostueesõiguse sisu

Ostueesõigus piirdub seaduslikult ühe müügijuhtumiga, nimelt juhtumiga, kui müüjaks on omanik, kellele kuulub kinnistu ostueesõiguse seadmise ajal, või tema pärijad (AÕS § 257). Kui ostueesõigus seatakse mitme või kõikide müügijuhtumite puhuks (AÕS § 257 lg 5), siis on vajalik õiguse sisu kindlaksmääramine asjaõiguslepingus ja kinnistusraamatu kanne.

## 5. Kinnistusraamatu kanne

Juhul kui kandendusolek on olemas (KS § 34<sup>1</sup>), ei ole kinnistusametile tarvis esitada võlaõiguslikku lepingut (dokumendi notariaalne koostamine, AÕS §-d 119, 120); kinnistusamet ei pea seda lepingut kontrollima.

Ostueesõiguse ja selleks õigustatud isiku kinnistusraamatusse sissekandmine nõuab ostueesõiguse kui niisuguse nimetamist, millest piisab sel juhul, kui õiguse seadusest tulenevat sisu ei ole muudetud. Kui sisu on muudetud, nt kui ostueesõigus on seatud mitme isiku kasuks või kõikideks müügijuhtumiteks või kui on kokku lepitud õiguse üleantavus ja/ või pärandatavus, siis on lubatud kandes osundamine (AÕS § 58 lg 2).

Tihti kantakse ka sisumuudatus kinnistusraamatusse sisse, see on otstarbekas, kuna see peaaegu ei koorma kandemärget, kuid õiguse sisu on kandest näha, ilma et oleks vaja vaadata alusdokumente.

### **Kande näide:**

“Ostueesõigus ... kasuks (igakordse, I jakku nr...registriosse ...kantud omaniku kasuks) kõikideks müügijuhtudeks, pärandatav ja üleantav, (tingimusega) vastavalt ... kandenõusolekule..... sisse kantud.”

## **6. Õiguse teostamine**

Ostueesõiguse alusel õigustatu peab oma õigust teostama kuude jooksul pärast ostueesõiguse avanemist. See ei sulge kinnistusraamatut kannete tegemiseks.

## **7. Üleandmine**

Seaduse järgi ei ole subjektiivne isiklik ostueesõigus üleantav ega pärandatav (AÕS § 260 lg 3). Õiguse võib aga ka teisiti määrata. Seadusjärgsest sisust kõrvalekaldumine vajab asjaõiguslepingut ja kinnistusraamatusse kandmist (AÕS § 64 lg 4), võib ka osundada kandes (AÕS § 58 lg 2).

Subjektiivset asjaõiguslikku ostueesõigust kui valitseva kinnisasja osa (AÕS § 16 lg 1) ei saa üle anda (AÕS § 260). See läheb koos valitseva kinnisasjaga üle omandajale.

## **8. Lõppemine**

Ostueesõigus lõpeb

- õiguse lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4). Selleks on vajalik õigustatud isiku nõusolek ja kinnistusraamatu kanne ning vastaval juhul muud nõusolekud; kustutamiseks ei ole omaniku nõusolek vajalik;
- kui õigus on seatud ainult üheks (esimeseks) ostueesõiguse avanemise juhtumiks ja seda ei teostata õigeaegselt või kui seda ei saa esimese müügi korral teostada;
- mittepärandatava subjektiivse isikliku ostueesõigusena õigustatud isiku surma korral. Kustutamine on seega kinnistusraamatu parandamine, mis võib toimuda üksnes KS § 49<sup>4</sup> sätteid arvesse võttes;
- lõpetava tingimuse saabumisel; kustutamine: KS § 49<sup>5</sup>.

## **VIII. Reaalkoormatis (AÕS §-d 229-240)**

### **1. Mõiste ja olemus**

Reaalkoormatis (AÕS § 229) on kinnisasja koormamine sel viisil, et kinnisasjast tuleb teha õigustatud isikule perioodilisi sooritusi.

### **2. Õigustatud isik**

Õigustatud isikuks võib olla

- (teatud) füüsiline või juriidiline isik (AÕS § 229 lg 2) = **subjektiivne isiklik reaalkoormatis**;



- teise kinnisasja igakordne omanik (AÕS § 229 lg 2) = **subjektiivne asjaõiguslik** reaalkoormatis (mitte aga teise kinnisasja igakordne kaasomanik, AÕS § 71):
- riik;
- kohalik omavalitsus.

Lubatud on ka reaalkoormatise seadmine **mitme** õigustatud isiku kasuks, juhul kui reaalkoormatis on üleantav ja üksiksooritused on jaotatavad, see on võimalik ka kaasomandi vormis (AÕS § 71), sel juhul on vajalik ühissuhte äranäitamine ja sissekandmine (KS § 31).

### 3. Koormatise ese

Reaalkoormatisega saab koormata ka kinnisasjaõigusega võrdset õigust (nt hoonestusõigust), peale selle ka AÕS § 229 lg 3 järgi kinnisasja mõttelist osa (kaasomaniku osa, AÕS § 71). Kinnisasja ühe osa koormamine **ei ole** (ilma kinnisasja jagamata) võimalik. Ka mitte sel juhul, kui ei ole karta segaduse tekkimist (KS § 54 lg 2 kui erand siinkohal vastavalt ei kehti).

Lubatud on **mitme kinnisasja** ühine koormamine, kuna reaalkoormatis on realiseerimisõigus.

### 4. Õiguse sisu

Kinnisasjast teha tulevad perioodilised sooritused, ja seega reaalkoormatise sisu, määratakse asjaosaliste vahelises õiguslepingus (AÕS § 120 koos §-ga 231). Kinnistusraamatu kande tarvis peavad sooritused kui õiguse sisu olema selgelt ja määratletult fikseeritud kandenõusolekus (KS § 34<sup>1</sup>). Sooritused võivad seisneda

- **raha maksmises** (nt pensioni maksmine),
- **natuuras tasumises** (toiduainete andmine, kinnisasja saaduste andmine jne),
- või teatud **tegude tegemises** (teenused nagu nt hooldamine haiguse ajal, veoteenused, hoone, tee, silla, tara jms korrashoid).

Rahaline sooritus peab olema määratud või määratletav. Arvesse tulevad ka asjaolud väljaspool kinnistusraamatu kannet ja kandenõusolekut, mis on kontrollitavad (millele on osundatud kandenõusolekus). Seega piisab määratlusest nagu “seisusekohaseks ülalpidamiseks vajalik rahasumma.”

Perioodilised reaalkoormatise alusel võlgnetavad sooritused peavad seisnema positiivses andmises või teos. Tegemist peab olema perioodiliste sooritustega, mis aeg-ajalt korduvad.

Reaalkoormatisega ei saa tagada ühekordseid sooritusi. Reaalkoormatise sisuks ei saa ka olla ühekordne sooritus, mis on kõrvalkohustusena seotud perioodiliste sooritustega. Sel põhjusel ei saa kinnistusraamatusse ühtse reaalkoormatise sisse kanda nt tara ehitamise ja korrashoiu kohustust. Tara ehitamise kohustust on võimalik luua ainult võlaõiguslikult.

Kui kohustatud isik ei tee oma sooritusi või ei tee neid õigeaegselt, on võimalik soorituste asendamise kokkulepe; tekkinud kulutusi võib tagada hüpoteegiga. See peab saama järjekoha perioodiliste soorituste tegemiseks seatud reaalkoormatise järel.

## Soorituste määratletavus

Sooritused ei pea olema iga kord samas mahus ja sama liiki. Sooritused ei pea olema ka ära määratud, vaid nende maht peab olema määratletav. Piisab sellest, kui soorituse liik, ese ja maht on määratletavad objektiivsete asjaolude alusel. Kolmandate isikute jaoks peab olema eriti selge kinnisasja kõige suurem võimalik koormatis, et järgmistel järjekohtadel asuvad õigustatud isikud saaksid kindlaks määrata **reaalkoormatise mahu**. Vastavad kohandamisklauslid ei sea määratletavust küsimuse alla.

**Näited:** - hooldamine tervise ja haiguse ajal;

- õigustatud isiku eest arstile, ravimitele ja hooldamisele tehtud kulutuste tasumise kohustus;

- lõpuks võib reaalkoormatise sisuks olla ka kolmanda isiku vabastamine reaalkoormatisest tulenevast nõudest. Praktiliselt on see vajalik sel juhul, kui keegi omandab reaalkoormatisega koormatud kinnisasja ja õigustatud isikul ei ole võimalik reaalkoormatist kustutada. Sel juhul vastutab omandaja tema poolt omandatud kinnisasjaga ja ka isiklikult kogu oma varaga. Kui võõrandaja käsutab mingit kinnisasja, siis võib kohustusest vabastamise tagamiseks seada reaalkoormatise sellele kinnistule.

Reaalkoormatise sisuks on sageli raha maksmine. Reaalkoormatisega võib aga tagada ka muid sooritusi ja tarneid. Siin võib näiteks tuua sooritused naturaas (toiduained, loomatoit, küttematerjal, soojusenergia jne) ja teod (rajalise või mõne muu seadeldise korrashoid, elektriga, veega ja soojusega või ka ehitusmaterjalidega varustamine, teenuste osutamine jne).

Tuleb silmas pidada, et reaalkoormatise sisuks ei saa olla teatud energia vastuvõtmise või saamise kohustus. Seevastu võib selleks olla omaniku soojusega või sooja veega varustamise kohustus. Ka hoonestusõiguse tasu võib tagada reaalkoormatisega (AÕS § 254). Sooritused ei pea olema majanduslikult muul viisil kinnisasjaga seotud. "Kinnisasjast" tasumine tähendab, et kinnisasi vastutab tasumise eest. Seega on reaalkoormatis realiseerimisõigus; võlausaldajate rahuldamine soorituste tõttu, mis on muutunud sissenõutavaks, toimub sundtäitmise teel. See nõuab, et mitterahalistel sooritustel oleks rahaline väärtus (peab olema võimalik rahaliseks nõudeks muutmine).

Sooritused on **perioodilised**, kui nad aeg-ajalt (reeglipäraselt või ebareeglipäraselt) korduvad. Üksiksooritused ei pea olema võrdse suurusega. Ühekordne sooritus (tänav, veetorustiku, tara ehitamine) ei saa olla reaalkoormatise sisuks.

**Hoidumiskohustused** (nt loobumine metsloomadele kahju tekitamisest, kahjuhüvituspõhiste esitamist) ei kujuta endast (positiivseid) sooritusi, mida tuleb teha kinnisasjast, seega ei saa need olla reaalkoormatise sisuks.

## 5. Kinnistusraamatu kanne

Kinnistusraamatusse tuleb lühidalt sisse kanda reaalkoormatise põhiline sisu. **Näide:** tara korrashoidmise kohustus, reaalkoormatis raharendi maksmiseks.

Õiguse täpsema sisu äranäitamiseks võib kandes osundada (AÕS § 58 lg 2). See kehtib ka üksikute rahaliste maksete suuruse kohta, mida eraldi ei tule kinnistusraamatusse sisse kanda; AÕS § 327 lauset 1 ei kohaldata.

Reaalkoormatise puhul on lubatud tingimuse seadmine ja tähtaja määramine.

#### **Kande näide:**

“Reaalkoormatis (sooritudes natuuras)...kasuks (igakordse II jakku nr. .. registriossa ...sisse kantud omaniku kasuks) vastavalt .... kandenõusolekule... sisse kantud.”

### **6. Üleandmine**

Üle anda (loovutada) saab **subjektiivset isiklikku** reaalkoormatist. Kui üksikute soorituste tegemise nõue ei ole üleantav, siis ei saa õigust ka võõrandada, seega ka mitte koormata (AÕS § 238 lg 2).

**Subjektiivset asjaõiguslikku** reaalkoormatist ei saa lahutada valitseva kinnisasja omandist (AÕS § 237 lg 2), seega ei saa seda ka üksinda üle anda ning see läheb koos valitseva kinnisasjaga üle omandajale.

### **7. Lõppemine**

Reaalkoormatis lõpeb

- lõpetamisega (AÕS § 64 lg 4). Lõpetamine nõuab õigustatud isiku avaldust, kande tegemist ning vastaval juhul kolmandate isikute nõusolekut. Kinnistusraamatust kustutamine ei vaja omaniku nõusolekut;
- lõpetava tingimuse saabumisel. Kui õigus, mille lõpetab teatud tingimus, lõpeb eluajaks seatud **subjektiivne isiklik** reaalkoormatis õigustatud isiku surmaga. Kustutamine on seega kinnistusraamatu parandamine, mis võib toimuda üksnes KS § 49<sup>4</sup> sätteid arvesse võttes;
- lõpetava tingimuse saabumisel; väljaostmine: AÕS §-de 234, 235 järgi.

## **IX. Hüpotek (AÕS §-d 325-364)**

### **1. Mõiste ja olemus**

Hüpotek (AÕS § 325 lg 1) on kinnisasja koormamine sel viisil, et võlausaldajale tuleb panditud kinnisasja arvelt maksta teatud rahasumma (tavaliselt talle kuuluva nõude rahuldamiseks, nõude võlgnikuks võib olla omanik või kolmas isik. Võlausaldaja nõude rahuldamiseks kinnisasja arvelt (“maksmine kinnisasja arvelt”) toimub sundtäitmise teel (AÕS § 352), seega sundenampakkumise ja sundvalitsemise teel.

### **2. Õigustatud isik**

Hüpoteegepidajaks võib olla (teatud) füüsiline või juriidiline isik (mitte teise kinnisasja igakordne omanik). Hüpoteegepidaja ja nõude võlausaldaja **ei pea olema** üks ja sama isik.

### 3. Koormatise ese

Hüpoteegi võib seada kinnisasjale või kinnisasjaõigusega võrdsele õigusele või kaasomandi mõttelisele osale (AÕS § 71).

Ühe ja sama omaniku või mitme omaniku **mitmele kinnisasjale** saab hüpoteegi seada ühishüpoteegina (AÕS § 359 lg 1). Kogu koormatis näidatakse ära koormatud kinnisasjade jooksvate numbrite märkimisega (üksikult, seega nr 1,2,3,4,5,6; mitte aga nt nr 1 kuni 6). Kui mitu kinnisasja on sisse kantud samas kinnistusametis kinnistusraamatu erinevatesse registriosadesse või kinnisasjad asuvad mitme maa-, linnakohtu tööpiirkonnas, siis tuleb ühine koormamine ära näidata iga koormatava kinnisasja juures.

Kanne kaasomandi osa koormamisel (AÕS § 71):

“Poolel mõttelisel osal ... “

“1/2-1 kaasomandi osal”

Siin piisab ainult I jakku kantud kinnistu jooksvast numbrist.

### 4. Kinnistusraamatu kanne

Hüpoteegi sissekandmisel tuleb hüpoteeki ka selleks nimetada; tagatud nõuet ei tarvitse ära näidata.

AÕS § 327 lause 1 järgi tuleb kinnistusraamatusse kanda (põhjus: koormatise liik ja maht peab nähtuma kinnistusraamatust endast):

- hüpoteegipidaja (märkimine vastavalt KS §- dele 24 p 1 ja 34 lg 6),
- nõude rahaline suurus kindla summana eesti kroonides;
- intressimäär, mis (tavaliselt) märgitakse protsentides (või murdosaga).

Märkida ei ole tarvis sõna “aastas”, teisiti mõõdetav aeg tuleb sisse kanda. Intresside maksmise alguse osas (võib alata enne kande tegemist) ja maksmise tähtaegade osas (intressi sissenõutavus, nt igas kvartalis tagantjärele) osundatakse kandes (AÕS §-d 58 lg 2 ja 327).

**Libiseva** (muutuva) intressimäära korral, nt “2% üle algse intressimäära”, tuleb kinnistusraamatusse kanda maksimaalne intressimäär.

Näide: “kuni ... % intresse”.

Põhjus: määratletuse põhimõte, nõutav on koormamise mahu äranäitamine kinnistusraamatus. Äranäitamine võib toimuda kandes (ebatavaline) või osundamisega kandenõusolekule. Kui libisevad intressid ei peaks minema alla miinimumpiiri, siis tuleb sisse kanda ka minimaalne intressimäär; siinjuures piisab kandenõusolekule osundamisest. Kandenõusolekust peab nähtuma tavaline intressimäär (või miinimumintressimäär); nõusolek peab sisaldama ka neid eeldusi, mil toimub intressimäära muutmine näidatud piirides. Ainult maksimumintressimäära sissekandmine, ilma et oleks osundatud nõusolekus sisalduvale miinimum- või normaalintressimäärale ja ilma intressimäära muutmise asjaoludeta, on kehtetu.

Kui kandenõusolekus ei ole nimetatud intressimäära, siis on nõue ilma intressideta; seda kinnistusraamatusse sisse ei kanta. Intresside maksmise algus kantakse sisse kandenõusolekule osundades (AÕS § 58 lg 2). Kui “tingimus”, kantakse

kinnistusraamatusse sisse ka viivise korral makstav lisaintress; muus osas võib tingimuste puhul osundada kandendõusolekule.

Näide (osundamise korral): “viivituse korral kasvavad intressid 0,5 % võrra” või “teatud asjaoludel lisaintressid”.

- muud kõrvalsooritused, kui neid tuleb teha.

Kõrvalsooritused on väljaspool antud summat (siiski sellega seotult) tasutavad summad.

**Näited:** Hüvitus rohkem makstu eest, disaažio (kui see võlgnetakse antud summale lisaks), raha hankimise kulud, halduskulud, intresside intressid.

Kõrvalsooritused võidakse võlgneda ühekordse kindla summana või arvutatava summana (nt 2% laenusummast), jooksvalt kogu õiguse teostamise ajal (nt halduskulud), alates teatud ajast või kuni teatud ajani (algus- ja lõpptähtaeg), edasilükkava või lõpetava tingimusega.

Kandes võib kõrvalsooritused nimetada üldiselt (üheskoos), juhul kui nende liik (võla alus) on ära näidatud kandendõusolekule osundades. Kõrvalkohustuste summa tuleb kinnistusraamatusse kanda, selle võib sisse kanda kindla summana eesti kroonides või asjaolusid ära näidates, mille alusel saab summa arvutada. Kui kõrvalsoorituste suurus kantakse sisse hüpoteegisumma protsendimäärana, siis tuleb kandes ära näidata ka see, kas kõrvalsooritusi tuleb maksta aastas või kuus (või muudes ajavahemikes).

Tingimuslik kõrvalkohustus tuleb kandes märkida, selle täpsema sisu osas võib osundada kandendõusolekule. Ka kõrvalkohustuse tähtajad tuleb kandes ära näidata.

Näited (kandendõusolekule osundamise korral):

“ühekordne kõrvalsooritus 5%”,

“perioodiline kõrvalsooritus 0,5% aastas”,

“ühekordne tingimuslik kõrvalsooritus 5%”,

“tingimuslik kõrvalsooritus 2% aastas”,

“kõrvalsooritus 2% aastas 5 aasta jooksul”.

Summad võla kustutamiseks ei ole kõrvalsooritused.

### **Kande näide:**

“hüpoteek viiskümmend tuhat eesti krooni ... kasuks intressidega 8% aastas, viivis 0,5%, ühekordne makse 5%. Vastavalt ... kandendõusolekule sissekantud ... “.

Hüpoteek on asjaõiguslik realiseerimisõigus. Ta ei ole siiski (asjaõiguslikult) nõudega seotud. Hüpoteek kohustab maksmiseks kinnisasja arvelt. Hüpoteegi tekkimine ja eksisteerimine ei sõltu nõudest (hüpoteegi abstraktne iseloom).

Hüpoteek on laialt levinud. Laenuandmise praktikas kasutatakse hüpoteeki selle abstraktse iseloomu tõttu tagatisvahendina. Õigussuhted hüpoteegi nõuete tagamise vahendina kasutamiseks tekivad võlaõigusliku tagamislepingu alusel. Tagatise andja (kinnisasja omaniku) ja tagatise saaja (hüpoteegipidaja) vahelise tagamislepinguga (ka tagamiskokkulepe) tekkiva võlasuhte seaduslikuks aluseks on võlaõigusseadus.

Seadus ei näe niisuguse lepingu sõlmimiseks ette mingit vormi. Lepingu sisuks on

- tagatise andja (omaniku) kohustus tagada nõue (ka mitu) hüpoteegi seadmisega,
- tagatise saaja (hüpoteegipidaja) õiguste võlaõiguslik piiramine tagatise eesmärgiga,
- tagatise saaja kohustus hüpoteek pärast tagamise eesmärgi saavutamist tagatise andjale lõpetamise (AÕS § 64 lg 4), loovutamise (AÕS § 338) või loobumise (AÕS § 329) teel tagastada (“tagastamisnõue”).

Tagamislepinguga loodud võlaõiguslikel õigussuhetel on palju eripärasid ja probleeme. (Asjaõigusliku abstraktse) hüpoteegi tagamise eesmärki ei saa

kinnistusraamatusse sisse kanda, ka mitte kandendusolekule osundades (alusdokumendis peavad seega olema eraldatud võlaõiguslikud kokkulepped, nii et need välistataks kandendusolekule osundamisel).

## **X. Omanikuhüpoteek (AÕS § 328)**

### **1. Mõiste ja olemus**

Hüpoteegi võib seada ka omaniku enda kasuks (AÕS § 328 lg 1). Piiratud asjaõigusena annab see omanikule kõik hüpoteegipidaja õigused. Omanik ei saa ise siiski nõuda sundtäitmist (AÕS § 354 lg 1) ja saada intresse (va sundvalitsemisel), AÕS § 354 lg 2. Kui omanik kinnisasja võõrandab, jääb hüpoteek talle; ta võib omanikuhüpoteegi ka loovutada. Siis muutub hüpoteek “võõr”hüpoteegiks; sellest ajast alates ei kehti hüpoteegipidaja suhtes enam AÕS § 354 piirangud.

#### **Kande näide:**

“hüpoteek ... eesti krooni omaniku ... kasuks intressidega 16% aastas vastavalt ... kandendusolekule sissekantud ...”.

## **XI. Muudatuste sissekandmine ja õiguse reservatsioon**

### **1. Hüpoteegi loovutamine (AÕS § 338 lg 2)**

Hüpoteegi loovutamiseks on nõutav õigust muutev (konstitutiivne) kinnistusraamatu kanne (AÕS § 338 lg 2).

Kande alus: võlausaldaja kandendusolek (KS § 34<sup>1</sup>); ta on puudutatud isik. Vorm: KS § 34<sup>1</sup> lg 5. Kandendusolekus peab olema märgitud kaheldamatu uus võlausaldaja. Loovutamise kanne ei vaja uue võlausaldaja ja omaniku nõusolekut.

Kanne tehakse kinnistusraamatu IV jakku. Seni sissekantud võlausaldaja nimi joonitakse punasega alla.

#### **Kande näide:**

“koos intressidega loovutatud (vastaval juhul: koos kõrvalsooritustega). Sisse kantud ...”.

Osalisel loovutamisel tuleb ära näidata rahasummad.

### **2. Sisu muutmine (AÕS § 64 lg 4)**

#### **a. Õiguse sisu muutmine**

Õiguse sisuks on õiguste kogum, mis kuulub õiguse omajale tulenevalt kinnisasja (juba) koormavast õigusest. Seega on õiguse sisu muutmine käsutus, mis muudab õigustatud isiku juba eksisteerivaid (konkreetsed) õigusi, seega piirab neid, laiendab neid või muudab muul viisil.

#### **Näited:**

- kinnistu osa muutmine, mis on määratud õiguse sisuna reaalservituudi (käimis- ja sõiduõigus, torustiku paigaldamise õigus jne, AÕS § 172) teostamise alaks. Õiguse teostamise üleviimine senini koormamata (teisele) kinnisasjale on õiguse lõpetamine (AÕS § 64 lg 4) ja uus koormamine (AÕS §-d 172, 173);
- mõne kasutusviisi välistamine kasutusvalduse korral (AÕS § 201 lg 3) või mõne niisuguse piirangu lõpetamine;
- isikliku kasutusõiguse (AÕS § 225) omaja, kellel oli käimis- ja sõiduõigus, õiguste piiramine või laiendamine, nt talle õiguse andmine ka veoautoga sõitmiseks või nt majandusliku tegevuse keelu ulatuse piiramine või laiendamine;
- elamukasutusõiguse korral (AÕS § 227) ühiste ruumide kasutamise kokkuleppe muutmine;
- ostueesõiguse laiendamine mitmele müügijuhtumile (AÕS § 257 lg 5);
- perioodiliste soorituste sissenõudmisaja muutmine reaalkoormatise korral (AÕS § 229 lg 1);
- hüpoteegi ülesütleamise tingimuste muutmine; libisevate intresside muutmine kindlateks intressideks (maksimumsumma raames) hüpoteegi korral; hüpoteegi intresside muutmine viivituse korral;
- tingimusliku kinnisasjaõiguse muutmine ilma tingimuseta õiguseks;
- tingimuse või tähtaja muutmine.

#### **b. Uus sisu**

Õiguse sisu muutmine nii, et kõrvaldatakse õiguse omaja kõik õigused ja asendatakse uutege, loob uue õiguse ning seda ei saa sisse kanda sisu muutmisena. Asjaõigusliku maksimisnõude laiendamine hüpoteegi korral (hüpoteegisumma suurendamine) on uue hüpoteegi seadmine ning tuleb seega sisse kanda uue koormatise; hüpoteegisumma vähendamine on õiguse osaline lõpetamine (AÕS § 64 lg 4), seetõttu kantakse see sisse kustutamiseks.

#### **c. Kande tegemise alus**

Asjast puudutatud isiku nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>), seega õigustatud isiku ja omaniku nõusolek; ainult ühe poole nõusolek on vajalik juhul, kui sisu muutmine ei puuduta teise asjaosalise õiguslikku seisundit (juhul kui on välistatud igasugune õiguslik kahjustamine ehk halvenemine). Näide: kui kasutusvalduse korral (AÕS § 201 lg 3) lõpetatakse mõni kasutusviis, siis on vajalik ainult omaniku nõusolek. Kolmandate isikute nõusolek (seega kandenõusolek), AÕS § 34<sup>1</sup> lg 2 ja 3. Samal või tagapoolsematel järjekohtadel olevate õigustatud isikute nõusolek.

#### **d. Kinnistusraamatu kanne**

Sisu muutmine kantakse kinnistusraamatu III ja IV jakku. Kanne nõuab, et õigusmuudatust nimetatakse sisu muutmiseks. Sissekandmiskohustusliku eseme sisu muutmine nõuab ka õiguse muutmisel uuesti määratud sisu äranäitamist. Kui muudetakse sissekandmisele kuuluvat (ja sissekantud) õigust, mille sisu on ära näidatud (ainult) kandes osundades (AÕS § 58 lg 2), siis võib õiguse sisu muutmise kandes sisumuudatuse täpsemaks äranäitamiseks osundada kandenõusolekule (muutmise kohta). Neil juhtudel on tavaliselt sisu muutmise kandes muudatuse täpsemaks äranäitamiseks osundatud kandenõusolekule.

**Kande näited:**

“hüpoteegi ülesütleamise tähtaeg on 6 kuud senise 3 kuu asemel. Sisse kantud ...”.

“reaalservituudi sisu muudetud vastavalt ... kandenõusolekule, sisse kantud ...”.

“õiguse sisu muudetud järgmiselt: ..., vastavalt ... kandenõusolekule sisse kantud ...”.

**Kaasused****Kinnisasjaõiguse 1. harjutuskaasus****Asjaolud nr. 1:**

Kaiser on ostnud Bauserilt kinnisasja, millele ta tahab ehitada maja. Siiski on veel lahtine, kas kinnisasjale tohib üldse hooneid püstitada. Vastav otsus tehakse kolme kuu pärast. Juhuks, kui otsustatav kinnisasja kasutusviis ei luba hoone püstitamist, on K reserveerinud endale taganemisõiguse. Enne lõplikku otsust ei taha K maksta ega B algatada omandi ülekandmise menetlust.

Kuidas oleks võimalik poolte asjaoludes kirjeldatud huvidele lahendus leida?

Kuidas lahendada olukord siis, kui B saaks kahe kuu möödudes palju suurema hinnapakumise Schwartzilt, kannab kinnisasja viimasele üle ja esitab ka kande muutmise avalduse?

**Asjaolud nr. 2:**

Kas asjaoludes nr.1 muutuks midagi, kui K ja B ei oleks müügilepingus kokku leppinud taganemise reservatsiooni, vaid oleksid selle sõlminud edasilükkava tingimusega ja tingimuseks oleks hoonete püstitamise nõusoleku saamine?

**Asjaolud nr. 3**

*Asjaoludes nr. 1 tahab K oma õigusliku positsiooni üle kanda Weidele. Kas Weide on kaitstud, kui B tahab pärast seda kinnisasja Schwartzile võõrandada?*

**Asjaolud nr. 4**

*Asjaoludes nr.1 mainitud K ja B vahelisel kokkuleppel on palju puudusi:*

- 1) müügileping oli ainult notariaalselt kinnitatud ( st. tõestatud oli ainult allkirjad, dokument ei olnud aga notari poolt tõestatud, nagu näeb ette Saksa õigus –tlk. märkus) või K ja B tühistasid üksmeelselt müügilepingu;
- 2) B nõusolek oli puuduva teovõime tõttu tühine.



*Kas Weide saaks "müügihinnanõude" tsessionaarina tugineda eelmärkele?*

- 3) *B ei olnud tegelik omanik, kuigi oli kinnistusraamatusse kantud; K saab sellest teada, kui ta laseb esitada kande muutmise avalduse.*

## **2. harjutuskaasus**

### **Omandamiskeeld, käsutuskeeld, heauskne omandamine**

#### **Asjaolud**

*A müüs oma kinnisasja B-le. Müügihinnaks lepiti kokku 200 000 krooni. Notariaalses dokumendis näitasid pooled siiski 50 000 krooni võrra väiksemat summat. Samas notariaalses dokumendis sisaldus ka asjaõigusleping. A nõustus samas dokumendis ka eelmärke sissekandmisele ostja omandi ülekandmisele suunatud nõude tagamiseks. Eelmärke kanti sisse 1.3.2000. 15. 3.2000 saavutas A B vastu omandamiskeeldu tegemise, mis toimetati B-le kätte 16.03.2000. Kinnistusraamatusse aga mingit kannet ei tehtud.*

*B poolt 10.3.2000 esitatud avalduse alusel kanti ta 1.04.2000 omanikuna kinnistusraamatusse.*

*10.04.2000 sõlmis B C-ga notariaalse lepingu, millega müüs kinnisasja C-le, sõlmis asjaõiguslepingu ja andis nõusoleku eelmärke sissekandmiseks omandi ülekandmisele suunatud nõude tagamiseks. Eelmärke kanti 12.04.2000 esitatud avalduse alusel sisse 20.04.2000.*

*A sai teada B müümiskavatsusest ja saavutas esialgse kohtumääruse abil kinnistusraamatu õigsust vaidlustava vastuväite sissekandmise 25.04.2000.*

*C kanti pärast seda kinnistusraamatusse uue omanikuna.*

#### **Küsimused:**

- 1. A küsib, kas ta võib nõuda C-lt nõusolekut kinnistusraamatu kande parandamiseks.*
- 2. Kuidas tuleks otsustada, kui A oleks vastuväite asemel saavutanud B vastu suunatud käsutuskeeldu ja see oleks kätte toimetatud 14.04. 2000 ja sisse kantud 17.04. 2000?*

### **1. harjutuskaasuse lahendus**

#### **Asjaolud nr. 1 Lahenduskäik:**

Otsustav on see, kuidas on võimalik tagada K müügilepingu alusel tekkinud võlaõiguslikku nõuet. Kuna edasilükkava tingimusega seotud omandi ülekandmine ei ole lubatud, tuleb kõne alla eelmärge. Vastavalt AÕS § 63 lõikele 1 võib

kinnistusraamatusse kanda eelmärke asjaõiguse omandamise või kustutamise nõude tagamiseks. Eelmärke on seega õigustehniline vahend tagamaks kinnisasjaõiguse muutmisele suunatud (võlaõiguslikku) nõuet. Asjaoludest tulenevalt on tegu VÕS § 202 lõikest 1 tuleneva omandi üleandmisele suunatud nõude tagamisega ja seega omandi üleminekut tagava eelmärkega.

## 1. Eeldused

Kehtiv eelmärke eeldab kolme asja:

### a) nõusolekut või selle asendamist esialgse kohtumäärusega

erinevalt õigusest kinnisasjale ei nõua eelmärke lisaks sissekandmisele asjaõiguslepingut, vaid üksnes selle isiku ühepoolset nõusolekut, kelle kinnisasja või õigust märke puudutab.

Nõusoleku asemele võib astuda ka esialgne kohtumäärus, seega tsiviilkohtumenetluslik kiirabinõu AÕS § 64 lg. 5 järgi. Esialgse kohtumäärusega saavutatakse kiire õiguskaitse, kuna enne otsustamist ei toimu õigusliku ja faktilise olukorra sügavat kontrolli. Teisest küljest vaadatuna on tulemus aga esialgne, seetõttu räägitaksegi “esialgsest õiguskaitsest.” Need protsessuaalsed kiirabinõud eeldavad erilise kiirustamise vajaduse olemasolu, tsiviilprotsessiõiguslikult öeldes otsuse tegemise (kasutamise) alust.

Kui asi puudutab esialgse kohtumääruse alusel toimuvat eelmärke sissekandmist ei ole vajalik erilise kiirustamisvajaduse tõendamine (analoogselt AÕS § 65 lg. 2 lause 2); kinnistusraamatu seis ja sellega seonduv omandamisväljavaate kahjustamise oht inditseerivad selle ohu olemasolu.

### b) sissekanne kinnistusraamatusse

Asjaõiguslike põhimõtete kohaselt on teine kehtiva eelmärke tekke eeldus selle sissekandmine kinnistusraamatusse, AÕS § 62, 63 lg.1.

Kinnistusraamatutehniliselt kuulub eelmärke põhimõtteliselt samasse veergu, kuhu tuleks kanda eelmärkega tagatud õigus. Erand kehtib ainult omandi korral. Et hoida teist jagu, seega reaalloiumi süsteemi korral, võimalikult ülevaatlikuna, kantakse eelmärke kolmandasse jakku, kuigi see puudutab 2. jao õigust.

### c) eelmärke aktsessoorsus

Eelmärke on rangelt aktsessoorne selles mõttes, et eeldab võlaõigusliku nõude olemasolu. Kui müügileping oleks tühine, ei saaks ka seada kehtivat eelmärget. AÕS § 63 lõige 1 järgi piisab ka juba tulevases või tingimuslikust nõudest. **Tulevase nõude** osas seatakse reeglina piirav tingimus - eelmärke tekkimiseks peab olema õiguslik pinnas tulevaste lepingupartnerite offerdi ja aktseptiga juba nii kindlalt ette valmistatud, et selle tekkimine sõltuks veel ainult õigustatu tahtest.

*Tingimusliku nõude korral seda eritingimust valitseva arvamuse kohaselt ei esitata.*

*Kõne alla tuleb seega iga tingimuslikkuse vorm. Eristamine tulevaste nõuete käsitlemisest on õigustatav sellega, et tingimuslikud nõuded tekivad juba nende kokkuleppimise hetkel, mitte alles tingimuse saabumise hetkel, seega on juba nende (tingimusliku) tekkega loodud kindel alus eelmärke sissekandmiseks.*

## 2. Kaitsetoime

Kaiser võib seega lasta oma asjaõiguslepingu sõlmimisele suunatud VÕS § 202 lõikest 1 tuleneva võlaõigusliku nõude tagamiseks sisse kanda eelmärke. Kui pooled

leiavad üksmeelselt, et müügilepingu täitmist ei saa koheselt nõuda, on tavaline, et vastav nõusolek (KS § 34<sup>1</sup>) võetakse siiski kohe sisse tõestatavasse müügilepingusse, AÕS 119. Kui Bauser sellist nõusolekut ei andnud, võib Kaiser oma tahtmise saavutada esialgse kohtumäärusega (AÕS § 64 lg.5).

Eelmärke sissekandmise avalduse esitamisega, satub Kaiser kõigepealt menetlustehniliselt KS § 41 kaitsepiirkonda. Kui Bauser esitab kaks kuud hiljem avalduse Schwartzi omanikuna sissekandmiseks, ei ole see kahjulik, kuna eelmärke avaldus tuleb vaadata läbi esmajärjekorras. Schwartzi võib seega omanikuna sisse kanda üksnes siis, kui eelnevalt on lahendatud Kaiseri kasuks tehtava eelmärke saatus, kahtluse korral seega kinnistusraamatusse kantud on.

AÕS § 63 lõikes 1 nimetatud võimalus, tagada eelmärkega võlaõiguslikku nõuet, mõjub asjaoludes nr. 1 mainitud Brauseri poolse lepingurikkumise korral järgmiselt: kuigi kinnistusraamatusse võiks põhimõtteliselt kanda ka eelmärkega tagatud õigust kahjustavaid käsutusi, sätestab AÕS § 63 lg. 3, et selline käsutus on tühine osas, milles see märkega tagatud nõuet kahjustab või piirab. Sellega sätestab seadus kahekordse relatiivse tühisuse: isikliku, sest kaitstakse ainult eelmärkega õigustatud isikut ja esemelis-sisulise – kaitstakse ainult niivõrd, kuivõrd sissekantud õigust kahjustatakse või piiratakse.

Just selle üksnes relatiivselt mõjuva tühisusega on seletatav see, et eelmärke ei takista edasiste kannete tegemist. Pigem viivad kõik aktid, mis on vajalikud kavatsetava käsutuse kehtivuseks, seega asjaõigusleping ja sissekanne ka ilma pikemata õiguse omandamiseni. Seda omandamist ei ole siiski teatud isiku suhtes relatiivse tühisuse tõttu toimunud.

Asjaoludes nr. 1 saab seega Kaiseri poolt silmas peetud ja Bauseri poolt lepingujärgselt aktsepteeritud kaitse teoks eelmärke sissekandmisega: pärast eelmärke sissekandmist (KS § 41 tõttu piisab ka üksnes avalduse esitamisest) Bauseri poolt kavatsetav asjaõiguslepingu sõlmimine Schwartziga ei kahjusta enam Kaiseri kaitstud nõuet VÕS § 202 järgi. Schwartz kantakse küll kinnistusraamatusse, ta omandab ka kõikide teiste suhtes kinnisasja, kuid mitte Kaiseri suhtes, kuna tema suhtes on teine asjaõigusleping tühine. Nagu alati viib üksnes relatiivne tühisus teatud määral skisofreenilise käsitluseni:

### **3. Relatiivse tühisuse maksmapanek**

Relatiivsest tühisusest tulenev teatava “skisofreenilise käsitlusviisi” vajadus saab nähtavaks eelmärkega tagatud nõude teostamisel: asjaolude nr. 1 korral on Kaiseril endiselt materiaal-õiguslik nõue Bauseri vastu VÕS § 202 järgi. See nõue on vaatamata vahepealsele omandi ülekandmisele Schwartzile teostatav, Bauseri võlaõigusliku kohustuse osas ei ole midagi muutunud. Kuid Bauseril ei ole võimalik enam omandit hankida, selleks vajaliku sissekande nurjab see, et Schwartz on omanikuna sisse kantud. Viimase õiguslikku positsiooni ei ole võimalik juba raamatutehniliselt kõrvaldada: Schwartz on “puudutatud eelnevalt sissekantud isik”, kelle nõusolek on vajalik KS § 34<sup>1</sup> järgi. Sel põhjusel annab AÕS § 63 lõige 5 eelmärkega õigustatud isikule võimaluse nõuda sissekantud omandajalt, kelle osas relatiivne tühisus kehtib, kande tegemiseks (või kustutamiseks) vajalikku nõusolekut, mis on vajalik eelmärkega tagatud nõude teostamiseks.

See tähendab, et Kaiser võib nõuda omanikuna sissekantud Schwartzilt enda (Kaiseri) sissekandmiseks vajalikku nõusolekut. See nõue põhineb üksnes seadusel, kuna

lepingulisi suhteid tavaliselt nende vahel ei ole. Kõige paremini saab AÕS § 63 lõikega 5 antud õigust mõista kui abinõuet eelmärke sissekantuse alusel relatiivse tühisuse maksmapanekuks.

### **Asjaolud nr. 2 lahendus**

Ka sel juhul võiks Kaiseri kasuks olla sisse kantud eelmärke, sest sisse võib kanda ka VÕS §-st 202 tuleneva tingimusliku nõude –vt. AÕS § 63 lg.1. Bauseri poolt hiljem taotletav Schwartzi omanikuna sissekandmine ei saaks Kaiserit kahjustada, ta oleks eelmärkega kaitstud. Seda kaitset saab realiseerida alles tingimuse saabumisel, sest alles siis on Kaiseril nõue Bauseri vastu VÕS § 202 järgi, sellega üheaegselt aga ka seaduslik nõue Schwartzi vastu AÕS § 63 lõike 5 alusel. Seega saaks Kaiserit kaitsta kas sel juhul. Erinevus asjaolude nr. 1 olukorrast seisneb selles, et seal on eelmärkega tagatud nõue otse teostatav, kuna aga asjaolud nr. 2 korral tuleb ära oodata tingimuse saabumine.

#### **4. Eelmärke ja järjekorra säilitamine**

Kui Kaiser esitab asjaolude nr. 1 korral edukalt nõude Bauseri vastu VÕS § 202 järgi ja Schwartzi vastu AÕS § 63 lg. 5 järgi, viib see eelmärkega tagatud õiguse sissekandmiseni, tehniliselt väljendudes: toimub omaniku kande muutmise eelmärke põhjal. Õiguse omandamise kehtivus viiakse sel juhul tagasi eelmärke sissekandmise hetkeni, AÕS § 63 lg.3: see tähendab (väga tähtis!), et eelmärkel on järjekohta säilitav toime. See on tähtis koormatiste korral, sest nende majandusliku väärtuse määrab just järjekohta. Seega on näiteks eelmärke hüpoteegi seadmiseks nii positsiooni enda kui ka hilisema hüpoteegi sissekandmise jaoks otsustav nõuete rahuldamise järjekorra jaoks ja ka intresside jaoks.

#### **5. Eelmärke ülekandmine ja heausksuse kaitse**

Asjaolud nr. 3 lahendus

**VÕS §-st 202 tuleneva omandi üleandmise nõude loovutamise toimub üldiste reeglite järgi. Weide jaoks on AÕS § 63 järgi kaitse saamiseks tähtis eelmärke. Eelmärke aktsessoorsusel on kahekordne toime: see näitab kõigepealt, et eelmärkega õigustatu positsiooni eraldi ülekandmine ei tule kõne alla. Teiseks tuleneb see, et eelmärke läheb tsessionäärile üle, kui just ei taheta välistada tagatud nõude üleantavust või eeldada lubatava ülekandmise korral huvide vastaselt ja ilma sisulise vajaduseta eelmärkepositsiooni kustutamist.**

Üleminek toimub seaduse alusel, see on kehtiv ilma sissekandeta – kinnistusraamat on muutunud ebaõigeks. Tsessionäär, kes omandab eelmärkega kaitstu õigusliku positsiooni, võib nõuda (enda) sissekandmist, ilma et ta peaks esitama tsedendi ja ostja asjaõiguslepingut. Selle teoreetilise juhtumi korral, kui eelmärke omandamine on välistatud, see lõpeb: ka see tuleneb aktsessoorsusest.

Pärast §-st 202 tuleneva nõude loovutamist võib Weide seega nõuda kande parandamist ja lasta ennast kui eelmärkega õigustatut sisse kanda. Sellest sõltumata laieneb talle AÕS § 63 kaitse, kuna eelmärke omandamine on ka ilma vastava kandeta kehtiv. See tähendab, et ta on kaitstud ka hilisema Brauseri poolse kinnisasja võõrandamise vastu Schwartzile.

## 6. Heauskne omandamine

Selle kohta, millises ulatuses tuleb seoses eelmärkega arvesse heausksuse kaitse:

### **Asjaolud nr. 4 lahendus:**

Variant a): Siin puudub aktsessoorsusest tuletatav põhieeldus – tagatav nõue. Ilma selleta ei saa eelmärke tekkida. Kuna eelmärke eesmärk on üksnes võlaõigusliku nõude kaitse ja seda ei saa heauskselt omandada, ei tule kõne alla ka Weide poolne eelmärke heauskne omandamine. Eelkõige ei põhjusta eelmärke nõude olemasolu eeldamist. Teisiti öeldes ja AÕS §-ga 56 sidudes: kinnistusraamatu avalik usaldatavus puudutab ainult kinnistusraamatu sisu asjaõiguste osa, ainult selles osas on mõeldav heausksete kaitse.

Eelmärke ei saa olla selle sätte mõttes asjaõigus juba seepärast, et selle teke sõltub võlaõiguslikust nõudest; sama kehtib selle edasikestmise osas: seetõttu on selle variandi korral ebaoluline, kas nõuet ei ole üldse tekkinud või see on –kokkuleppelhiljem lõpetatud.

Variant b): siin on erinevalt eelmisest variandist võlaõiguslik nõue tekkinud. Kuna aga puudub nõusoleku kehtivuse materiaal-õiguslik eeldus, ei ole eelmärget tekkinud ka sissekandmisega. Seega tekib küsimus, kas Weide on omandanud eelmärke heauskselt.

Teisiti, kui oleks olemas (väga teoreetiline) situatsioon, kui tavaliselt ühiselt antavad materiaalõiguslikud ja kinnistusraamatutehnilised nõusolekud antakse eraldi ja puudusega oleks ainult nõusolek, mis antakse KS § 34<sup>1</sup> järgi: see ei mõjutaks materiaal-õiguslikku olukorda ja eelmärke oleks kehtivalt tekkinud.

Sõltumata eelmärke olemuse küsimusest, eelkõige väidetavast asjaõiguslikust iseloomust, on käesoleval juhtumil otsustav AÕS § 56 kohaldatavus eelmärke: eelmärget ei omandata tehingu, vaid seaduse alusel. Tõmmates paralleele seaduse sarnaselt reguleeritud juhtumitega, eelkõige mitteolemasoleva pandiõiguse omandamise võimatus nõude ülekandmisel, saab järeldada, et samas ulatuses on välistatud ka kaitse kinnistusraamatu ebaõige kande korral. Selle käsitluse kohaselt ei saa Weide eelmärget/ eelmärkepositsiooni heauskselt omandada: ta on küll VÕS §-st 202 tuleneva nõude tsessionäär, kuid talle ei laiene AÕS § 63 kaitse.

Variant c): Esmalt tekib küsimus, kas ebaõigesti omanikuna sissekantud Bauseri nõusolek eelmärke seadmiseks võib viia eelmärkepositsiooni heauskse omandamiseni. Kinnistusraamat on asjaõiguse – omand - osas ebaõige. Selles osas ei ole kahtlust AÕS § 56 kohaldatavuses. Kui eelmärget kvalifitseerida asjaõigusliku kinnistusraamatuõigusena, oleks tee vaba § 56 kohaldamiseks. See kehtiks ka siis, kui eelmärke seadmine oleks omandi käsutamine.

Ka siin tundub kaheldavana heausksuse kaitse kohaldamise või mittekohaldamise otsustav sidumine eelmärke vaieldava “olemusega.” Otsustav on see, et siin (erinevalt variandist b) on soovitud sissekanda tuleva õiguspositsiooni tehingulist omandamist ja et selleks peaks kaitsma usaldust kinnistusraamatu sisu osas. Seega on sellistel juhtudel eelmärke heauskse omandamise võimalus üldtunnustatud.

Kuna siin peetakse määravaks tehingulist omandamist, tuleneb sellest samaaegselt, et selline eelmärke heauskne omandamine ebaõige kande korral on välistatud, kui

eelmärge on sisse kantud esialgse kohtumääruse alusel: kohtumäärusega teostatud eelmärke omandamine ei põhine tehingulisel käsutusel.

Kui seega võib lähtuda sellest, et Kaiser on omandanud kehtiva eelmärke, tekib otsustav küsimus, kas veel enne kandeavaldust tekkinud teadmine kinnistusraamatu ebaõigsusest ei takista omandamist. Eelmärke mõtteks on kaitsta omandajat tema omandamise võimaluse kahjustamise eest. Viimaste hulka ei kuulu mitte üksnes võõrandaja teistsugused käsutused, vaid ka mitteõigustatu poolne kahjustav teadmine omandamisel. Kuna Kaiser omandas kehtivalt hea usu tõttu eelmärke, võib ta hoolimata vahepeal saadud teadmisest kinnistusraamatu ebaõiguse kohta nõuda Bauserilt müügilepingu täitmist ja omandada sissekande alusel kinnisasja.

### **7. Eelmärke “olemusest”**

Räägitud probleeme arutati ilma eelmärke olemust uurimata. Siiski võis aru saada, et eelmärke ei ole asjaõigus selle tavalise tähenduse mõttes, kuna see on eranditult sõltuv tagatava võlaõigusliku nõude olemasolust. Teisalt “tugevdab” eelmärke tema kaudu kinnistusraamatusse kantud ja sellega teatud määral asjaõigustatud võlaõigusliku nõude kaitset. Eelmärke ei ole küll asjaõigus, aga erilist liiki tagatisvahend, mis annab temaga kaitstud võlaõiguslikule nõudele suures ulatuses asjaõigusliku toime kinnisasja asjaõigusliku seotuse mõttes; lühidalt öeldes: eelmärke on asjaõiguslikult kaitstud võlaõiguslik õiguspositsioon. Seadusega lahendamata küsimused lahendatakse võlaõigust puudutavas osas võlaõiguse, asjaõigust puudutavas osas asjaõiguse järgi, kusjuures teatud asjaoludel võib olla tähendus elementide koondamisel üheks instituudiks.

### **8. Kokkuvõte**

Eelmärke on asjaõiguslikult kaitstud võlaõiguslik õiguspositsioon. Selle võib kanda kinnistusraamatusse asjaõiguse omandamise või kustutamise nõude tagamiseks, AÕS § 63 lg.1. Kui tegu on omandi üleminekule suunatud nõude tagamisega, räägitakse omandieelmärkest.

Asjaõiguslikuks tekkekoosseisuks on eelmärkest puudutatud isiku ühepoolne materiaal-õiguslik nõusolek ja sissekandmine kinnistusraamatusse. Eelmärke aktseptsiooni põhimõtte nõuab lisaks kaitstava nõude olemasolu. See võib olla ka tulevane või tingimuslik, AÕS § 63 lg.1.

Eelmärkega antava kaitse tagajärjeks on hilisemate, kaitstud õigust kahjustavate või piiravate käsutuste relatiivne tühisus. Relatiivselt kahekordses tähenduses: ainult kaitstava isiku suhtes ja ainult kahjustuse ulatuses. Relatiivne tühisus ulatub kõikidele järgnevatele kannetele, seega ka kolmandale ja neljandale omandajale.

Relatiivne tühisuse tagajärjeks on see, et kaitstud isiku suhtes jääb omandamine tähelepanuta: talle kuulub ikka omandi üleandmisele suunatud täitmisenõue võõrandaja vastu ja lisaks ka – kinnistusraamatuõiguslikel põhjustel vajalik - seaduslik nõue sissekantud omandaja vastu nõusoleku saamiseks kaitstud isiku sissekandmiseks eelmärke põhjal, AÕS § 63 lg.5.

Eelmärkel on järjekohata hoidev toime; kui eelmärke “kirjutatakse ümber” täisõiguseks, saab viimane eelmärke järjekoha, AÕS § 63 lg.6.

Eelmärkega saadud õiguspositsioon on ülekantav ja nagu tuleneb range aktsessoorsuse põhimõttest ainult koos aluseks oleva nõudega. Sissekannet ei ole vaja, kinnistusraamat muutub ebaõigeks, omandaja võib nõuda selle parandamist.

Erinevates olukordades, mil võib kõne alla tulla eelmärkega seoses olev heauskne omandamine, tuleb tähele panna, et eelmärget ei saa kehtivalt omandada, kui ei ole olemas aluseks olevat nõuet (aktsessoorsuse põhimõte). Seevastu on eelmärke heauskne omandamine võimalik, kui selle sissekandmiseks on andnud nõusoleku mitteõigustatud isik, kes on kantud kinnistusraamatusse ekslikult õigustatuna. Hea usu jaoks on sel juhul määrav eelmärke sissekandmise avalduse esitamise hetk, mitte hilisem käsutustehingu täitmine.

## **2. harjutuskaasuse lahendus**

### **Lahenduskäik:**

#### **Vastus esimesele küsimusele:**

Kas A võib nõuda C-lt nõusolekut kinnistusraamatu parandamiseks?

A-l võib olla C vastu nõue kinnistusraamatu kande parandamise nõusoleku andmiseks vastavalt AÕS §-le 65. See nõue oleks olemas, kui kinnisasja omand kuuluks ikka veel A-le, mitte C-le. Algse omaniku A omand võis lõppeda asja võõrandamisega B-le või sellega, et B käsutas A-le kuuluvat kinnisasja mitteõigustatuna, aga asjaõiguslikult kehtivana.

#### **1. Kinnisasja võõrandamine A-lt B-le**

- a) Omand kinnisasjale kantakse vastavalt AÕS §-le 118, 120 üle asjaõiguslepingu ja kinnistusraamatu kandega. B on sisse kantud ja pooled on sõlminud ka asjaõiguslepingu.
- b) on küsitav, kas asjaõiguslepingu kehtivust kahjustab 15.03.2000 otsustatud ja 16.03. 2000 kätte toimetatud omandamiskeeld.

aa) eelmärke sissekandmise hetkel ei olnud B-l sellist nõuet, kuna tõestatud leping oli tühine näiliku tehinguna, tegelikult soovitud leping aga puuduva tõestatuse tõttu.

bb) Vastavalt AÕS § 63 lõikele 1 võib eelmärke sisse kanda ka tulevase või tingimusliku nõude tagamiseks. Selle sätte tõlgendamisel on siiski tähtis jälgida, et kinnistusraamatukäibe ülekoormatust teadmata nõude sissekandmisega tuleks vältida. Seega peaks olema õiguslik pinnas nõude tekkeks niimoodi ette valmistatud, et see sõltuks ainult õigustatu tahtest. Piisav ei ole aga vorminõuete rikkumise tõttu tühine leping, mille täitmine on teadmata.

cc) tekib küsimus, kuidas mõjusid tagatavale nõudele asjaõigusleping ja sissekandmine. Võimalikke vormivigasid ei kõrvalda võõrandaja poolt saavutatud omandamiskeeld. Eelmärke esemeks on nõue, mille pooled kinnitasid tagatavaks nõudeks, seega nõue notariaalsest lepingust. Seega ei ole võimalik eelmärget ka hiljem kehtivalt omandada.

- d) tulemus: B poolt asja omandamine on A suhtes relatiivselt kehtetu. A on tema suhtes jäänud omanikuks.

## 2. Kinnisasja võõrandamine B-lt C-le

Kuna A on jäänud B suhtes omanikuks, olid B hilisemad käsutused A jaoks mitteõigustatud isiku käsutusteks.

Esialgse kohtumäärusega saadud omandamiskeeld pidi teenima A nõude tagamise huve. Kõne alla tuleb rikastumisenõue. Kuna pooled näitasid notariaalses lepingus 50 000 krooni võrra väiksemat müügihinda, oli see leping tühine. Soovitud oli lepingut, kus müügihind oleks olnud 200 000 krooni. Aga seda lepingut ei tõestatud ja ka see on seega tühine. A tegi asjaõiguslepingu sõlmimisega soorituse, milleks ta ei olnud kohustatud ja võiks selle alusetu rikastumise alusel tagasi nõuda. A poolt saavutatud omandamiskeeld muutus kehtivaks B-le kättetoimetamisega. Selleks ei olnud vaja sissekannet kinnistusraamatusse. AÕS § 118, 120 järgi teostunud siduvus asjaõiguslepinguga muutus kehtetuks. Kui omandamiskeelust puudutatu kantakse ikkagi uue omanikuna sisse, ei saa ta täisomandit, vaid võõrandaja suhtes tühise omandi.

Tekib küsimus, kas B saab tugineda vastuväiteks A poolt saavutatud omandamiskeelule samuti A poolt antud nõusolekule eelmärke sissekandmiseks? Eelmärke kanti sisse enne omandamiskeelu kehtima hakkamist. Esimene eeldus oleks eelmärke kehtiv omandamine.

Tekib küsimus, kas C omandas B-lt omandi nende sätete kohaselt, mis reguleerivad kinnisasja omandamist mitteõigustatud isikult (AÕS § 56).

- a) vastavalt AÕS § 56 loetakse kinnistusraamatu sisu õigeks selle isiku kasuks, kes omandab tehinguga kinnisasjaõiguse, välja arvatud siis, kui raamatusse on kantud õigsust vaidlustav vastuväide või omandaja teab ebaõigsusest. B oli kinnistusraamatusse kantud. C omandas temalt tehingu alusel. Selleks hetkeks, mil omandamine oleks pidanud lõppema, oli siiski kinnistusraamatusse kantud vastuväide. C ei saa seega AÕS § 56 alusel A suhtes kehtivalt omandada.
- b) tekib küsimus, kas C on omandanud B poolt heakskiidetud eelmärke vastavalt AÕS §-le 56 ja selle tagajärjel ka kogu kinnisasja

aa) eelmärke omandamine

- (1) omandamine AÕS § 56 kohaselt:

*C-l oli B vastu nendevahelise müügilepingu alusel nõue kõnealuse kinnisasja omandi ülekandmiseks (VÕS § 202, AÕS § 119). B poolt heakskiidetud eelmärke pidi seda nõuet tagama. C võis selle omandada mitteõigustatud B-lt AÕS § 56 järgi, kui see oleks vaadeldav kinnisasjaõigusena. Eelmärke on kinnistusraamatu asjaõigusliku olukorra muutmisele suunatud võlaõigusliku nõude tagatisvahend. See eeldab nõude*



*olemasolu ja kestmist. Erinevalt asjaõiguste ülekandmisest ei vasta õiguste omandamine käsutusõiguse kaotamisele, mis kahjustab õiguse omajat AÕS § 63 lõigete 1, 3 ja 5 järgi. Eelmärget ei saa seega vaadelda kinnisasjaõigusena.*

(2) omandamine AÕS § 56 kohaselt

AÕS §-s 56 sätestatud kohaldatakse analoogselt, kui kinnistusraamatusse kantud õiguse pidaja ja teise poole vahel sõlmitakse selle õiguse käsutamist sisaldav tehing. Isik, kes annab õiguse eelmärke kandmiseks, kahjustab sellega oma käsutusõigust, kuna temapoolsed hilisemad käsutused on eelmärkega õigustatud isiku suhtes AÕS § 63 lg.1, 3 ja 5 järgi relatiivselt tühised. Kinnisasja asjaõiguslik seotus seisneb ka õiguslikes tagajärgedes, millised tulenevad eelmärke heakskiitmisest pärimispankroti ja sundtäiteõiguses.

Nõusolek eelmärke seadmiseks kujutab seega tehingut, milles sisaldub õiguse käsutamine. Kuna õiguse omandamise hetkel, millele eelnes eelmärke sissekandmine aga polnud sisse kantud vastuväidet (AÕS § 65 lg.2 ) ning C ei teadnud kinnistusraamatu ebaõigsusest eelmärke sissekandmise avalduse esitamise hetkel, omandas C heauskselt eelmärke AÕS § 56 järgi.

bb) omandi omandamine

C poolt omandatud eelmärke kaitseb teda AÕS § 63 lg.1, 3 ja 5 täpsemalt nimetatud õigustoimingute eest. Vastuväite sissekandmine ei mahu nimetatud paragrahvi sõnastuse alla, kuna selles ei sisaldu kinnisasja käsutamist. Üldiselt tunnustatud eelmärke tagamisfunktsioonist saab siiski järeldada, et taotletava õiguse teostamine pärast eelmärke omandamist sõltub üksnes tagatava võlaõigusliku nõude olemasolust, mitte aga kinnistusraamatu sisu hilisematest muudatustest või heausksuse küsimusest. Vastupidisel korral ei suudaks eelmärke tagada kaitstava nõude teostamist. Samuti ei suudaks eelmärkega õigustatu saada kinnistusraamatu käibeks vajalikku tagatist; et ta saaks edaspidistes toimingutes kindlalt toetuda taotletava õiguse omandamisele. Tagantjärele sissekantud vastuväide ei kehti seega C suhtes – B poolt kinnisasja C-le võõrandamise tagajärjeks on seega vastavalt AÕS § 65 C täisomandi tekkimine.

3. Tulemus:

Kuna C omandas täisomandi, ei ole A-l tema vastu parandamisnõuet.

**Vastus teisele küsimusele**

1. *Ka sellel juhtumil tuleb kontrollida rikastumisnõude olemasolu AÕS § 65 järgi.*
2. Tekib küsimus, kas C on omandanud nagu esimese küsimuse korral eelmärke ja selle kaudu ka kinnisasja omandi AÕS § 56 järgi.

Eelmärke omandamine

Eelmärke omandamist võiks takistada AÕS § 56, mille kohaselt peab omandaja tunnistama käsutuspiiranguid enda suhtes kehtivatena, kui need kantakse kinnistusraamatusse enne õiguse omandamise täielikku lõppemist. A poolt saavutatud käsutuskeeld sisaldab käsutuspiirangut ja oli sisse kantud enne eelmärke sissekandmist ja selle võimalikku omandamist B poolt. C ei saa olla seega omandanud eelmärget üksnes AÕS § 56 alusel.

Tulemus: C omandas ka sellel juhul täisomandi. A-l ei ole tema vastu parandamisõuet.

**Dr. Ole Krönert**  
**Schleswigi Ülemkohtu (OLG) kohtunik**  
**Tsiviilkohtuniku töökoht**  
**Tõlge: Virve Tamm ja Urmas Tigane**  
**Juriidiline toimetaja: Jaanus Ots**

## Tsiviilkohtuniku töökoht

### A. Sissejuhatavad märkused

*Teema "Tsiviilkohtuniku töökoht" on väga laia sõnastusega. See annab võimaluse arutada kõiki tsiviilkohtuniku tööd puudutavaid küsimusi. Raskuspunkt on siiski sellise töömeetodi tutvustamisel, mis kergendab tsiviilõiguslike kaasuste lahendamist. See töömeetod on seotud Eesti Tsiviilkohtumenetluse seadustikuga 22.aprillist 1998 (RT I 1998, 43/45, 666), mis jõustus 1.septembril 1998 ja mida on muudetud (jõustunud) 16.03.1999 (RT I 1998, 108/109, 1783) ja 28.02.1999 (RT I 1999, 16, 271). Eesti Tsiviilkohtumenetluse seadustikul (edaspidi TsMS) on nii üldpõhimõtetes kui ka üksikasjades ühiseid jooni Saksa tsiviilprotsessiseadustikuga, mille jaoks on töömeetod välja töötatud. Seega tuleb töömeetodi rakendamine kõne alla ka TsMS kohaldamisel. Seejuures tuleb muidugi arvestada TsMS iseseisvust ja erisusi ning kohandada meetodit sellele vastavalt. Töömeetodi tutvustamisega antakse seega üksnes soovitus, kuidas eesti tsiviilõiguslikku kaasust töödelda ja lahendada võiks. Käesoleva konsepti lugeja peab seetõttu alati kriitiliselt kontrollima, kas töömeetod vastab TsMS nõuetele. Kontrollimisel tuleb arvestada, et konsepti koostaja käsutuses oli üksnes TsMS inglise keelne tõlge. Seega ei saa vältida ebaselgusi, mis võivad tõlgetest eesti-inglise ja inglise-saksa tuleneda.*

*Kaasuste ja lahendite juures on kasutatud järgmisi materiaalõiguslikke seadusi või eelnõusid:*

1. TsÜS-E Seis 06.01.1999 (viited TsÜS-E-le on kaasajastatud, seis: 07.06.2000, toim.)
2. VÕS Seis: 30.10.1998
3. Asjaõigusseadus 09.06.1993.

*Loengu ajal antud ülevaateid ning kaasuste lahendusi on loengu ajal arutatut silmas pidades täiendatud. Sellele olgu eraldi viidatud. Kui teema ja täienduste kohta tekib küsimusi, võib neid esitada autorile järgmisel aadressil:*

*Dr. Ole Krönert  
Schulstrasse 21  
24882 Schleswig  
Tel: 04621/86-1011 (OLG Schleswig)  
e-mail: [ole.kroenert@t-online.ee](mailto:ole.kroenert@t-online.ee)*

## **B. Tsiviilkohtuniku töö põhimõttelised probleemid ja nende lahendamine**

*Probleemid, mis tekivad Eesti tsiviilkohtuniku ees ei tohiks oluliselt erineda teiste Euroopa riikide kohtunike ees tekkivatest probleemidest. Põhikoormus seisneb protsessimaterjali täitmises, mida tuleb tsiviilvaidluse raames teha võimalikult kiiresti, et saada aega teiste menetluste läbiviimiseks. Sealjuures ei valmista enamasti suuri probleeme materiaaõiguslike küsimuste käsitlemine. Pigem on tihti vaieldav see, millised asjaolud tuleb võtta otsuse aluseks. Seda iseloomustab liiklusõnnetuse näide. Poolte ja kohtuniku jaoks peaks olema selge, milliste õiguslike kriteeriumite järgi seda tuleks lahendada. Aga see, kuidas liiklusõnnetus toimus, on tihti väga vaieldav. Kohtuniku jaoks tekib küsimus, kuidas ta peab esitatud asjaolude kogumiga ümber käima. Mõõdupuu selleks tuleneb TsMS-st. Seadustikust nähtub, et kohtunik peab protsessi kontsentreerima ainult kaasuse lahendamiseks relevantsetele/olulistele asjaoludele. Seega peab ta menetluse igas faasis teadma, mis on otsuse jaoks õiguslik ja faktilises mõttes oluline. See olulise mõtte väljendub TsMS-s mitmes kohas, nt § 37 lg 2 ja 5, § 92, 104 lg 1, § 119 lg 1 ja 3, § 123, 127, 129, 165 lg 1, § 169 lg 4 p 3, lg 5, § 171 ja 309.*

*Lisaks kohustab TsMS kohtunikku viima menetlus läbi õigesti ja kiiresti (TsMS § 3). Seega peab kohtunik teadma, kuidas ta töötleb kiireimal ja pooltele vähim kulukal viisil läbi olulised küsimused ning kuidas ta jõuab otsuseni ainult kaasuse lahendamiseks vajalike tõendite kogumise ja uurimise teel.*

*Ka 2. astme kohtunikele on selle meetodi tundmine kasulik – ka nemad peavad teatud juhtudel tegelema uute asjaoludega - kuigi TsMS § 308 'lükab uutele asjaoludele riivi ette'. Uusi tõendeid ja seega ka uusi asjaolusid võib esitada ainult siis, kui esimese astme kohus jättis need ilma põhjendamata vastu võtmata või kui tõendit ei olnud võimalik muul kaalukal põhjusel varem esitada. TsMS § 92 järgi peab kohus aksepteerima tõendeid ainult siis, kui nendel on asja lahendamiseks tähtsust. Kui esimese astme kohus on õiguslikul seisukohal, et teatud asjaolud ja seda tõendavad tõendid on ebaolulised, võib ta tõendi vastuvõtmisest keelduda (vt TsMS § 92, 104 lg 2, 171 lg 1, 119 lg 3). Siis aga peab hagejale või kostjale jääma võimalus säilitada enda teistsugune õiguslik seisukoht ja esitada tõendid uuesti teises astmes, viitega, et esimese astme kohtunik on need põhjendamata tagasi lükanud. Teise astme kohus otsustab, kas esimese astme kohtunik jättis tõendid põhjendamata vastu võtmata või mitte. Selleks peab ta kontrollima, kuidas oleks esimese astme kohtunik pidanud poolte esitatuga tegelikult ümber käima. Seega vajab ta minu arvates sama meetodit nagu esimese astme kohtunik.*

*Üks põhjendus teises astmes uute asjaolude esitamiseks on peale selle veel TsMS § 308 lg 1 teine variant. Kui pooled ja kohus lähtuvad üksmeelselt õiguslikust seisukohast, mille järgi teatud asjaolud ja tõendid asjas tähtsust ei oma, siis võib selles näha muud kaalukat põhjust § 308 mõttes. Kui pool ja/või kohus muudab oma õiguslikku seisukohta, peaks olema lubatud uute asjaolude esitamine.*

*Ülejäänud osas peaks apellatsiooni esitaja põhiväide piirduma sellega, et esimeses astmes ei olnud asjaolude tuvastamine õiguslikult korrektne. Kas see nii oli, otsustab 2. astme kohus ainult siis, kui asjaolu/tõend üldse asjas tähtsust omab.*

*Kokkuvõttes kerkivad teise astme kohtunike ees põhimõtteliselt samad küsimused, kui esimeses astmes. See kõlab: kuidas ma tuvastan võimalikult kiiresti ja protsessiökonoomselt selle, millised õiguslikud ja faktilised asjaolud on kaasuse lahendamiseks olulised? Meetodit, mille abil sellele küsimusele kõige kindlamalt ja kiiremalt saab vastata, nimetatakse "relatsioonimeetodiks" või ka "relatsioonitehnikaks". Järgnevatel osades kirjeldatakse – lisaks teistele praktikatele juhiste – kus on see meetod kajastatud TsMS-s ja kuidas see funktsioneerib.*

## **C. Tsiviilkohtuniku töö olulised põhimõtted – tsiviilkohtumenetluse põhimõtted -**

*Tsiviilkohtuniku töö erineb ülikoolides õpetatud tööviisist kahe olulise teguri võrra. Esiteks ei anta kohtunikele ette kindlakstehtud asjaolusid – nende kindlakstegemine on kohtuniku ülesanne. Teiseks peab ta kujundama/korraldama menetluse läbiviimise. Mõlemad tegurid on tema tööviisi jaoks tähtsad.*

*Ülesannet teha kindlaks otsustamiseks olulised asjaolud täidab ta TsMS-s sätestatud põhimõtete järgi. Seetõttu käsitletakse järgnevas neid põhimõtteid.*

## **I Võrdõiguslikkuse põhimõte**

*TsMS §-s 6 ja 73 lg 1 on sätestatud kõikide isikute seadus ja kohtu ees võrdsuse põhimõte.*

## II Avalikkuse põhimõte

*TsMS § 8 lg 1 sätestab, et asja arutamine kohtutes on avalik. See põhimõte tagab muu hulgas selle, et rahvas saaks kohtu tööst teada ja tööd kontrollida.*

## III Hea usk

*Hea usu põhimõte ei kehti mitte üksnes materiaaldiguses (TsÜS-E § 134, VÕS § 5) vaid ka protsessidiguses, TsMS § 68. Poolte õigused ja kohustused tuleb seega määrata TsMS sätete järgi, arvestades hea usu põhimõtet. See võib olla oluline juhtudel, kui TsMS ei reguleeri mõnda protsessuaalset küsimust selgelt või on vaja mõnda normi tõlgendada.*

## IV Kiirendamise põhimõte

*TsMS kohustab kohtunikku aitama menetluse igas faasis kaasa vaidluse kiirele lahendamisele (§ 3, 163, 166, 168, 169, 170, 68,69, 310 lg 2, 172 lg 2). Eelmenetluse sätetest ilmneb, et kohus peab asja ette valmistama nii, et seda oleks võimalik lahendada katkestamatult ühel istungil (TsMS § 163). TsMS § 169 eelduste olemasolul peab kohtunik eelistungi vahetu jätkuna pidama kohtuistungit (TsMS § 169 lg 5). Pooled ei või menetlust pahauskselt venitada (TsMS § 68, 69). Ka juba räägitud asjas olulise väljaselgitamise idee teenib kiirendamise huve – seeläbi kontsentreeritakse menetlus ainult tähtsust omavatele asjaoludele ja tõenditele (vt nt TsMS § 171 lg 1). Sama eesmärki teenib poolte kohustus esitada kõik neile teadaolevad asjaolud (vt nt TsMS § 165 lg 1, lg 4 ja § 169 lg 3).*

## V Seotus seadusega

*TsMS § 9 sätestab, et menetlus toimub Eesti seaduse alusel, erandid on kirjas sama paragrahvi lg 2 ja 3.*

## VI Eventuaalsuse põhimõte

*TsMS kohustab pooli esitama kõik asjaolud (§ 165 lg 1 ja 4, 169 lg 3). Nad peavad esitama kõik asjaolud ja tõendid, mille kohta nad arvavad, et need omavad otsuse tegemisel tähtsust.*

*Kuna pooled ei tohi menetlust venitada (TsMS § 68, 69) ja TsMS esitab uute asjaolude esiletoomisele erilised nõuded (§ 165 lg 4, 185), peaksid pooled olema kohustatud esitama kõik mõeldavad nõude alused ja kaitsevahendid. Hageja jaoks tähendab see seda, et ta ei pea esitama mitte üksnes asjaolud, mis on vajalikud tema eelistatud nõude aluse jaoks (nt leping), vaid ka asjaolud teiste mõeldavate nõude aluste kohta (nt ka volituseta asjaajamisest, deliktist). Samuti peaks olema kostja kohustatud mitte piirama oma kaitset ühe aspektiga (nt nõude aluseks oleva fakti vaidlustamine), kui ta suudab esitada ka põhjenduse, mille järgi ei ole nõuet olemas muude asjaolude tõttu (nt vaidlustamine pettuse, aegumise tõttu).*

## VII Õigus olla ärakuulatud

*Kõigile pooltele kuuluv õigus olla ärakuulatud sisaldub mh. TsMS §-des 3 koos § 6, 165 lg 1, 166, 167, 168, 195 lg 2 ja § 201 lg 5. TsMS § 201 lg 5 näitab seda põhimõtet eriti selgelt. Selle sätte järgi tohib tagaseljaotsuse teha ainult ulatuses, milles hageja nõue on kostjale teatavaks tehtud. Otsuse esemeks saab seega olla ainult see, mille kohta igal pooltel oli võimalik arvamust avaldada.*

*Tagaseljaotsuse tegemise võimalusest tuleb poolt hoiatada. Sellega takistatakse üllatusotsuste tegemist (TsMS § 198 lg 2, 201 lg 3). Iga pool tuleb enne tema kahjuks tehtavat otsust ära kuulata. Igal pooltel peab olema võimalus avaldada arvamust teise poole väidete ja tõendite kohta, samuti tõendite uurimise tulemuse ning kohtu õiguslike seisukohtade osas.*

## VIII Dispositsioonipõhimõte

Menetluse alustamine on poolte ülesanne. Ilma avalduseta menetlus ei alga. Ka menetluse kestel on pooltel hagi eseme käsutamise õigus. Nad määravad oma avaldustega kohtu jaoks siduvalt otsuse ulatuse ("ne ultra petita"). Kohus tohib otsuse langetada üksnes avalduse piires, seega nt mitte rohkem välja mõista, kui hageja taotles, ka siis mitte, kui kohus arvab, et hagejal on õiguslikult õigus rohkemale (vt TsMS § 229, 5 lg 1 p 1, 201 lg 2 p 2, lg 5).

Hagieseme (hagi ese koosneb hagiavaldusest/nõudest ja selle aluseks olevatest asjaoludest) määramise hulka kuulub kõigepealt see, et hageja esitab piisavalt määratletud avalduse/nõude (TsMS § 147 lg 1 p 4). Dispositsioonipõhimõtte teised väljendused on hagide liitmine (TsMS § 150), vastuhagi (§ 151), hagi laiendamine (§ 154), hagi tunnistamine (§ 167 lg 1 p 1, 182 lg 1 ja lg 9, 116, 231 lg 6), hagist loobumine (§ 217 p 4, 182), avalduse/nõudmise esitamise nõue tagaseljaotsuse korral (§ 198 lg 2, 201 lg 2 p 2; erand 168 lg 1).

## IX 'Menetluse toimumine poolte esitatu põhjal' põhimõte

Pooled määravad, milliseid asjaolusid ja tõendeid nad kohtule esitavad. Põhimõtteliselt ei ole kohtu ülesandeks omal algatusel asjaolusid või tõendeid protsessi lisada. Kohus võib hinnata üksnes poolte esitatud asjaolusid.

See põhimõte tuleneb eelkõige TsMS §-st 91. Selle järgi peab kumbki pool tõendama neid asjaolusid, millele tema nõuded ja vastuväited tuginevad. Pool kannab seega reeglina tõendamiskoormist teda soodustavate asjaolude osas. Selle tõendamiskoormise reeglina on aga samaaegselt reguleeritud ka kõikide oluliste asjaolude väljatoomise (sks. keeles Darlegung, edaspidi konspektis kirjeldamise, toim.) koormis. Oleks ju ebamõistlik nõuda poolt sellise asjaolu tõendamist, mida peab esitama hoopis vastaspool. Sätet tuleb mõista seega nii, et pool on ka kohustatud kirjeldama kõiki asjaolusid, millele tema hagi või vastuväide põhineb.

Teatud asjaolude kirjeldamise kohustus tuleneb ka TsMS § 168 lg 1, 201 lg 5. Selle järgi võib kohus teha tagaseljaotsuse ainult siis, kui hagi näidatud asjaolud nõuet õigustavad, st on veenvad (sks keeles schlüssig). Seega on sätte aluseks välja ütlemata jäänud kirjeldamiskoormise regulatsioon. See regulatsioon annab infot selle kohta, kes peab kandma ebapiisava kirjeldamise negatiivsed tagajärjed. Tagaseljaotsuse korral kannab hageja kirjeldamiskoormist kõigi nende asjaolude osas, millele tema nõue tugineb. Kui ta neid piisavalt ei kirjelda, siis tagaseljaotsust ei tehta. Teda ähvardab oht, et kohus teeb TsMS § 199 lg 4 järgi otsuse tema kahjuks.

Tõendamiskoormise ja seega ka kirjeldamiskoormise reegleid sisaldab ka materiaaldõigus. Sellele teemale juurde tullakse hiljem täpsemalt tagasi.

Nimetatud põhimõtte on aluseks ka TsMS § 104, 147 lg 1 p 4-6, 167 lg 1 p 3, 168 lg 1 p 2, 169 lg 3, § 5 lg 1 p 1 sätestatud reeglites. Eriti selgelt nähtub see TsMS § 116. Kui üks poolte esitatud asjaoludest aktsepteeritakse, loeb kohus selle tõendatuks.

Kohtu seotus poolte esitatuga ei ole siiski piirideta. Seotust ei ole siis, kui aktsepteeritud asjaolu rikub teiste menetlusosaliste õigusi või õigustatud huve, asjaolu tunnustamine on toimunud pettuse või sunni või eksimuse tõttu.

## X Suulisuse põhimõte

Õiguslikke vaidlusi lahendatakse kohtuistungil (TsMS § 170 jj, eriti § 172 lg 1). Sellest on olemas ka erandeid (TsMS § 168, 316).

## XI Vahendituse põhimõte

Otsuse tohivad teha vaid need kohtunikud, kes on menetluse läbi viinud (TsMS § 172 lg 3).

### D. Ülevaade menetlusest

Järgnevas antakse ülevaade tsiviilprotsessi kulgemisest, et näidata menetluspõhimõtete tähtsust vastavates menetluse staadiumites.

Menetlus algab hagiavalduse esitamisega (TsMS § 146). Hagi peab vastama teatud nõuetele (TsMS § 147), muuseas sisaldama piisavalt määratletud nõude (dispositsioonipõhimõtte). Vastasel korral tagastab kohus avalduse oma määrusega (§ 149; kiirenduspõhimõtte). Kohus peab hagejat hagiavalduse puudustest teavitama ja andma võimaluse määratud tähtaja jooksul puudused kõrvaldada (§ 149 lg 4, õigus ärakuulamisele, kiirendamine; apellatsiooninstanti osas vt § 310 lg 3). Kohus tagastab avalduse, kui ei ole täidetud teatud protsessieeldused (§ 149 lg 2 ja 4). Ta ei või jätta seda otsust tegemata, kui hagi ei ole tema arvates materiaaldõiguslikult nagunii põhjendatud. Protsessieelduste olemasolu tuleb kontrollida esimeses järjekorras, sest pärast puuduste kõrvaldamist võib hageja teatud hagi uuesti esitada (§ 149 lg 3). Hagi /sisuliselt/ põhjendamatus tagasilükkamisel on tal aga ainult edasikaebuse võimalus.

Hageja võib pärast seda, kui kohus on 20 päeva jooksul hagi lubatavuse aktsepteerinud (§ 149 lg 1, kiirendamine), hagi laiendada või tagasi võtta (§ 154, 182 ja 217 p 4), kostja võib esitada vastuhagi (§ 151) või tunnistada hagi (§ 167 lg 1 p 1, 182 lg 1 ja lg 9, 116, 231 lg 6; dispositsioonipõhimõtte).

Pärast hagiavalduse vastuvõtmist peab kohtunik valmistama asja ette sellise põhjalikkusega, et seda saaks katkestamatult lahendada ühel kohtuistungil (TsMS § 163 lg 1; kiirendamine). Teises astmes on regulatsioon samasugune (§ 310 lg 2). Ettevalmistamiseks saadetakse kostjale kõigepealt hagiavaldus (vt § 166 lg 1; õigus ärakuulamisele ja kiirendamine), kostja peab sellele kirjalikult vastama. Nagu hagiavalduski, peab ka vastus täitma teatud nõudeid. Esmajoones peab ka kostja esitama kõik asjaolud, millele tema õiguslik kaitse tugineb (vt hagi jaoks § 147 lg 1 p 5, hagi vastuse jaoks § 167 lg 1 p 3; ‘menetluse toimumine poolte esitatu põhjal’ põhimõtte, kiirendamine).

Eelmenetluse jooksul peavad pooled esitama kohtule kõik asjaolud, mida nad peavad oluliseks asja lahendamisel ning nimetama neid asjaolusid kinnitavad tõendid (§ 165, eventuaalsuse põhimõtte, ‘menetluse toimumine poolte esitatu põhjal’ põhimõtte, kiirendamine ja olulisuse põhimõtte. Kohus peab §-s 164 nimetatud eesmärkide täitmiseks “hoidma pooli vastaval kursil”, nõuda täiendavaid kirjalikke selgitusi (§ 164 lg 2). Ta võib määrata pooltele tõendite nimetamiseks tähtaja. Tähtaja möödalaskmise korral võib ta hiljem esitatud tõendid tagasi lükata (§ 165 lg 4, 185 lg 1; eventuaalsuse põhimõtte ja kiirendamine); teises astme osas vt § 315 lg 2. Kohus peab hoolitsema, et pooled saaksid oma seisukoha täielikult avaldada (TsMS § 171 lg 1). Seega on kohtul ülesanne suunata pooli tegema protsessuaalseid ja materiaaldõiguslikke, asjasse puutuvaid avaldusi (vt B. juures, § 91 lg 2 lause 2, 164 lg 2, 315 lg 2 p 1). Seega muutub ‘menetluse toimumine poolte esitatu põhjal’ põhimõtte kohtu asjaolude selgitamise soodustamise kohustuse kaudu veidi relatiivsemaks. Seda põhimõtet ei heideta küll kõrvale, kuid seda piiratakse korra kohase, materiaalsele tõele kohustava tsiviilprotsessi tagamiseks. Nii võib nt kohus koguda tõendeid ja infot ka omal algatusel, kui see on vajalik avalike huvide kaitseks (§ 91 lg 2 lause 3). Täiendavad selgitamisvõimalused kohtu jaoks on reguleeritud §-des 119 lg 3, 123, 127 ja 129.



Poolte esitatu peab koonduma ainult otsuse tegemiseks olulistele asjaoludele. Peegelpildina peab kohus mõjutama, et pooled esitaksid ainult asjaolusid ja tõendid, mis on asjas tähtsad (vt § 92, 104 lg 2, 119 lg 3, 123, 127 lg 1, 129, 169 lg 4 p 3, 171 lg 1; vt ka § 37 lg 2 ja 5).

Poolte esitatu ei pea olema mitte üksnes täielik ja otsustamiseks relevantne, vaid ka veenev (hageja) või oluline (sks k. erheblich) (kostja). Hageja jaoks tuleneb see tagaseljaotsust reguleerivatest sätetest. TsMS § 168 järgi võib kohus teha omal initsiatiivil tagaseljaotsuse kostja kahjuks ainult siis, kui kostja ei ole määratud tähtaja jooksul esitanud kirjalikku hagivastust. Kuid tagaseljaotsuse võib teha ainult siis, kui hageja poolt esitatud asjaolud nõuet õigustavad. Sarnane säte leidub TsMS § 201 lg 5. Hageja jaoks tähendab see seda, et tema hagi rahuldatakse ainult juhul, kui ta suudab esitada asjaolusid, mille olemasolu nõude alusnorm eeldab. Kostja vastus peab aga nõuet põhjendavaid asjaolusid vaidlustama või esitama asjaolusid, mis täidavad nõuet takistava või lõpetava normi koosseisu.

Pärast ärakuulamist eelistungil, kus pooled peavad kõike täielikult esitama (§ 169 lg 3, eventuaalsuse põhimõtte), võib kohus pidada kohtuistungil vahetult eelistungi jätkuna (§ 169 lg 5, kiirendamine). Järgneb suuline arutelu (suulisuse põhimõtte § 172 lg 1 vahendituse põhimõtte § 172 lg 2 ja 3), mis peab võimaluse korral toimuma ühe istungiga. Pärast tõendite uurimist ja lõppsõna määratakse otsuse teatavaks tegemise tähtaeg.

Need sätted näitavad, et tsiviilprotsessi mõjutavad olulisel määral kiirendamise, dispositiooni, 'menetluse toimumine poolte esitatu põhjal' ja olulisuse põhimõtte. Selleks, et menetlus eesmärgipäraselt, st õigesti ja kiiresti (TsMS § 3) ning ülaltoodud põhimõtteid silmas pidades lõpule viia, peab kohus igas menetluse järgus teadma, mis on otsustamiseks oluline. Nii protsessi juhtivate viidete ja küsimuste esitamisel (§ 91 lg 2 lause 2, 119 lg 3, 123, 164 lg 1 p 2 seoses lg 2, 171 lg 1) kui ka tõendite aktsepteeritavuse kontrollimisel (§ 92, 104 lg 2, 127, 129, 169 lg 4 p 3) peab kohus kontrollima esitatu (asjaolud ja esitatud tõendid) relevanttsust. Seega on vaja meetodit, et dünaamiliselt arenevas menetluses kiirel ja ökonoomsel viisil otsustamiseks olulised asjaolud ja tõendid välja selgitada.

Küsimus poolt esitatu olulisuse kohta tekitab omakorda kaks küsimust: millised kriteeriumid määravad olulisuse ja millist esitust/kirjeldust saan ma nende kriteeriumitega mõõta.

Esimese küsimuse vastuse annavad nõude alusnormid – need peavad näitama, milliste asjaolude esitamine on vajalik.

### Kaasus 1: Kirstu müük

*Oma võlgade tasumiseks müüb pensionär V 10.000 krooni eest kunstikaupmees K-le antiikse kirstu, mille eest K ka kohe tasub. Ta jätab kirstu esialgu veel V juurde, kuna tal ei ole kohe transpordivõimalust. Enne kui K on jõudnud kirstu ära viia, pakub B V-le kirstu eest 15.000 krooni, V on rõõmuga nõus. Kui K tuleb 4 päeva möödudes kirstule järele, keeldub V talle kirstu andmast, öeldes, et ta müüs selle B-le.*

K esitab V vastu hagi kirstu väljaandmiseks.

Küsimus: Mida peab K esitama/esile tooma, et saavutada hagis soovitud tagajärg?

(Viide: Antud kaasus on variatsioon kaasusest 1, moodul IV – võlaõigusseaduse eelnõue eriosa lepingud.)

Teine küsimus on selles, millise esituse või asjaolu peab kohtunik oma kontrollimise aluseks võtma. Reeglina tekib probleem, et tal on tegu kahe erineva asjaolude esitusega – nimelt hageja poolt esitatud asjaolud ja kostja poolt esitatud asjaolud. Sellises situatsioonis aitab teda nn “relatsioonimetoodika”. See põhineb põhjendatuse astmelisel kontrollil, mille lõpus selgub, milline poolte vahel vaieldav asjaolu on otsuse aluseks.

Meetod näeb välja järgmine:

#### Tsiviilkohtuasja läbivaatamine

1. Protsessimaterjalide kogumine ja korraldamine (kohtuvaidluse asjaolud, seis ja protsessi kulg)
2. esimese asjaolude kogumi õiguslik hindamine (= hageja tasand)
3. teise asjaolude kogumi õiguslik hindamine (= kostja tasand)
4. Asjaolude tegelik/faktiline hindamine koos tõendite kogumise ja hindamisega (= asjaolude/tõendite tasand)

#### Kõigi kontrollimiste juures tuleb alati silmas pidada:

iga relatsiooni ja kohtuotsuse aluseks on avaldused/nõuded!

Meetodit iseloomustab see, et pärast protsessieelduste selgitamist kontrollitakse esitatud nõude olemasolu esmalt üksnes poolte vahel mittevaieldavaid asjaolusid ja vaieldavat hageja esitust arvestades. Kui selle tagajärjel nõude olemasolu eitatakse, ei olene kostja esitatust või tõendite kogumisest/uurimisest enam midagi - neid ei uurita. Kui hageja esitus nõude osas on **veenev** (st see täidab kõik nõude aluse eeldused), siis tuleb teise sammuna kontrollida, kas poolte vahel mittevaieldavad asjaolud koos vaieldava kostja esitusega annavad alust väita, et hageja nõue ei ole õigustatud. Kui see on nii, on kostja poolt esitatu **oluline**. Kostja tasandi lõpetamisega on selge, millised asjaolud on otsustamiseks tähendust omavad. Neid tuleb tõendite tasandil käsitleda.

Meetodit selgitakse hiljem veel lähemalt.

Kohtunik vajab seda meetodit oma töö igas faasis. Ta vajab seda selleks, et teha enda jaoks hinnang, mis võimaldab näha otsuse tegemiseks vajalikke küsimusi ja sel alusel mõjutada pooli nende esitatu täiendamiseks ja laiendamiseks või tõendite esitamiseks (nt dokumendid). Kollegiaalkohtus esitab ta hinnangu (*sks keeles Gutachten, edaspidi eristab konspekti autor aga aruannet (sks.k. Sachbericht, vt konspekt p G.) ja hinnangut (Gutachten, p. H), kuigi aeg-ajalt on neid mõisteid konspektis kasutatud ka sünonüümidenäna (nt p G pealkirjas). Eestis peaks neile mõistetele 2.astme kohtus vastama asja ettekandja poolt ettevalmistatud materjal/ettekanne; 1.astmes kohtuniku poolt koostatud protsessimaterjal. Edaspidi on originaalteksti täpse edasiandmise huvides tõlgitud kas 'aruanne' või 'hinnang', olenevalt sellest, kas autor kasutab sõna Sachbericht või Gutachten, toim. m.)* teistele menetluses osalevatele kohtunikele asja ettevalmistamiseks. See on vajalik ka nõupidamistoas teistele kohtunikele faktiliste ja õiguslike küsimuste selgitamiseks ja samuti kasutamiseks poolte ja advokaatide suhtes ärakuulamisel, eelmenetluses ja kohtuistungil. Lõpuks on relatsioonitehnika abil koostatud hinnang ka kohtuotsuse aluseks. Hinnangut ja otsust eristab see, et hinnangus esitatakse kõigepealt küsimused ja antakse neile siis vastus. Otsuses seisab tulemus esimesel kohal ja seda põhjendatakse pärastpoole.

Relatsioonitehnika kasutamine eeldab protsessimaterjalide kogumist ja süstematiseerimist. Alles siis võib järgneda õiguslik ekspertiis. Seega tuleb protsessimaterjalide kogumisele ja korrastamisele pöörata erilist tähelepanu. See otsustab, kas kohus on poolte esitatu õigesti ja täielikult teadmiseks võtnud ja seega loonud eeldused õigeks ja õiglaseks kohtuotsuseks.

#### **E. Materjalide kogumine**

Kaasuse asjaolude töötlemise aluseks on täielik ja korraldatud protsessimaterjali kogum. Täielik peab see olema seetõttu, et muidu otsustaks kohtunik mingi teise kaasuse osas. Korraldatud peab see olema seetõttu, et kohtunik saaks kiiremini ja tõhusamalt töötada.

Põhimõtteliselt võetakse protsessimaterjalide hulka kogu hageja ja kostja poolt esitatu ning protsessi käik. Poolte esituse hulka kuulub esmajoones asjaolude kirjeldamine, kuid ka õiguslikud seisukohad. Juba ülal näidati, et pooled peavad faktilised asjaolud esitama täielikult. See, et need tuleb esitada tõe vastavalt, tuleneb § 68, 69, 116 ja asjaolust, et tõe mittevastav esitus võib kujutada vähemalt protsessipettuse kavatsust.(toim. poolt alla joonitud).

Pooled peavad asjaolusid esitama, kuna kohus saab ainult selle põhjal otsustada nõude olemasolu kohta. Õigust kohaldab kohus seevastu ise. Pooled võivad küll õiguslikke seisukohti esitada, kuid need ei ole kohtule kohustuslikud.

## I Materjalide kogumise menetlus

Selleks, et materjale tõhusalt koguda on mõttekas koostada aktidest ülevaade. See koosneb tabelina koostatud ülevaatest, milles seatakse vastamisi hageja ja kostja esitus koos viitega vastavale dokumendile. Eraldi lehel tuleb kirjeldada protsessi käiku.

Lihtsustamiseks ei ole vaja dokumente, lepinguid, tehingu tüüptingimusi jne ümber kirjutada, vaid märksõnaliselt noteerida. Kui on olemas tõendite uurimise tulemused, tuleb ka need noteerida viitega algallikale. Lisaks on soovitav noteerida iga väidetud asjaolu kohta ka selle tõendamiseks vajalik vahend.

Selline ülevaade võib välja näha nii:

Lehe külg	Hageja	Lehe külg	Kostja
1	Avaldus/nõue: Maksta 2000 EEK koos 4% intressidega alates 1.3.2000	5	Avaldus: Hagi tagasi lükata
2	Hageja sõitis oma jalgrattaga 7.jaanuaril 2000 kella 21.00 paiku A-tänaval suunaga Kirikuplatsi poole	5	Ei vaidlusta
2	Jalgrattatuli põles  Tõend: tunnistaja N	5	Vaidlustatakse, hageja rattal tuli ei põlenud  Tõend: tunnistaja K
2	.....	6	.....

## II Materjalide allikad

Allikate hulka, mille pinnal materjalide kogum, eelkõige seega asjaolud, koostatakse, kuuluvad:

- poolte esitatud kirjalikud materjalid koos avaldustega/nõuetega;
- lisad (lepingud, dokumendid, majandustegevusdokumentide koopiad, plaanid, kirjad), millele viidatakse;
- senitoimunud suulise arutelu protokollid (eelmenetlus ja kohtuistung);
- tõendeid puudutavad materjalid ja tõendamismenetluses tehtud määrused;
- varasemad otsused (osaotsused, vt ka TsMS § 94 lg 2 ja 3);
- muud ametlikud aktid (nt kriminaalasja materjalid, haldusaktid).

Materjalide kogumisse ei võeta kõiki allikates sisalduvaid asjaolusid. Kohtunik valib pigem kohe välja asjaolud, millel ta arvab olevat otsustamisel tähtsust (vt ülal). Mõõtuandev valikukriteerium on eelkõige kõne alla tulevad nõude alused või normid,

mis nõuet ei õigusta (nt aegumisnormid). Juba materjali kogumisel peab kohtunik seega õiguslikku hinnangut silmas pidama. Selleks, et mitte jätta kõrvale kiiresti määratud asjaolusid, tuleks neid kogumisse aga võtta pigem rohkem, kui vähem.

### III Asjaolud ja õiguslikud seisukohad

Asjaolud on teatud kindlad, möödunud või käesolevad, välised või sisemised olukorrad, sündmused või ettekujutused. Tegemist on olemise reaalse maailma positiivsete või negatiivsete andmetega.

*Asjaolusid tuleb eristada õiguslikest seisukohtadest, sest õiguslik lõppjärelendus on alati kohtunike teha. Õigusmõiste kasutamisega võib toimuda aga ka asjaolude esitamine –siis, kui kasutatakse igapäevaelu õigusmõistet. Seejuures on tegu mõistetega, mida kasutatakse igapäevakeeles ja millel on ühetähenduslik, igale mõistetav mõte ja sisu. Neid asjaolusid nimetatakse ka juriidilisteks asjaoludeks. Näited on mõisted “ostma” ja “üürima”.*

Õiguslikud mõisted tähistavad tihti kompleksseid sündmusi. See, kas poolelt tuleb nõuda sündmuse täpset kirjeldamist, sõltub teise poole esitatust. Kui nt hageja väidab, et ta ostis kostjalt auto ja kostja vaidlustab selle, peab hageja kirjeldama asjaolusid, mis lubaksid teha õigusliku lõppjärelduse, et poolte vahel oli sõlmitud müügileping. Seega peab ta selgelt kirjeldama asjaolusid, millest nähtuvad ofert ja aktsept. Kui kostja aga ei vaidlusta müügilepingu sõlmimist, piisab hageja väitest, et ta olevat kostjalt midagi “ostnud”. Kirjelduse ulatus (substanteerimise kohustus) sõltub seega neil juhtudel teise poole esitatust.

*Õiguslikku mõistet ei saa kunagi kasutada normatiivse koosseisu tunnuse kirjeldamiseks. Seda, kas käitumine oli hooletu või lepingu heade kommete vastane, saab tuvastada üksnes ulatusliku õigusliku hinnanguga. Eeldada ei saa seda, et pooled selle hindamise õigesti teevad, erinevalt igapäevaelu lihtsate õigusterminite korral. Seega peab pool esitama kõik asjaolud, mis tema arvates õigustavad hooletuks või heade kommete vastaseks hindamist. Kas asjaoludest selleks piisab, otsustab kohus. Pooled ei saa kohtule seda hindamist niimoodi ette kirjutada, et hageja kasutab õiguslikku mõistet “hooletult” ja kostja ei vaidlusta seda.*

Selle kohta harjutamiseks kaasus 2 ja 3

**Kaasus 2: Purunenud ruut**

A esitab B vastu hagi kahju hüvitamiseks järgmise põhjendusega:

B olevat teda külastanud. Lahkudes olevat ta lasknud maja ukse nii kõvasti kinni kukkuda, et selle üks klaasruut purunes. Tal olevat tekkinud kahju 500 krooni, mille pidavat kinni maksma B.

B vastab: On tõsi, et ukse sulgemisel läks üks selle ruut katki, aga see ei olnud minu süü.

Küsimus: Kas B poolt esitatust piisab?

Ja

**Kaasus 3: Heade kommete vastane müügileping**

Hageja nõuab kostjalt talle tasutud müügihinna tagastamist. Ta põhjendab seda sellega, et leping olevat heade kommete vastane. Kostja ei vasta talle määratud tähtaja jooksul.

Küsimus: Kas hageja poolt esitatust piisab? Kas kohus saab teha tagaseljaotsuse TsMS § 168 järgi?

See, kas õiguslike seisukohtade esitus on ka asjaolude esitus, on tihti tõlgendamise küsimus. Nii võib nt kostja õiguslik seisukoht, et ta ei pea müügihinna tasuma, kuna hageja pettis teda asjaomaduste osas, olla ka /müügilepingu, toim./ vaidlustamise avalduseks.

Mõnel juhul ei kasutata igapäevaelu õigusmõisteid korrektselt. Näiteks räägitakse omaniku asemel sageli valdajast. Teatud asjaoludel võib tõlgendamine ka näidata, et õiguslikku mõistega ei esitata üldse asjaolusid. Kui nt. hageja nõuab kostjalt hagi 1000 EEK tagasimaksmist, põhjendusega, et ta ei ole kostja suhtes auto müügiks üldse kohustatud, kuna ta ei ole lepingule alla kirjutanud, siis ei taha ta müügilepingut maha salata, vaid esindab õiguslikku seisukohta, et kehtivad on üksnes kirjalikud lepingud.

Kokkuvõtte õiguslike seisukohtade kohta

Definiitsioon: Õiguslikud seisukohad on õiguslike hinnangute tulemused, mis võivad olla õiged või valed.

Seetõttu ei ole need kunagi:

- veenvuse kontrolli esemeks
- tõendamise esemeks

Kohtunik ei ole nendega kunagi seotud, isegi mitte juhul, kui pooled on õiguslikus küsimuses üksmeelel.

Kaasamine materjalide hulka:

Vaatamata sellele tuleb need siiski kaasata kogutud materjalidesse, sest need võivad

- olla võetud faktiliste väidetena (juriidiliste faktidena)
- sisaldada varjatud faktiväiteid
- sisaldada varjatult tahteavaldusi
- olla tähtsad esitatud asjaolude, eriti faktiliste asjaolude normatiivsete tunnuste või avalduste/nõuete mõistmiseks.

#### IV Põhi-ja abi(stavate) asjaolude piiritlemine

*Põhiasjaoluna mõistetakse neid asjaolusid, mis on otseselt õigusliku hindamise esemeks või mille pinnalt võib teha järelduse õigusliku tagajärje kohta. Esmajoones on need asjaolud, mis vastavad normi, eelkõige nõude alusnormi koosseisu tunnustele ja toovad seega kaasa õiguslikke tagajärgi.*

*Abiasjaolud (indiitsid) on seevastu sellised, mis üksinda või koos teiste abiasjaoludega lubavad teha mõttelise järelduse põhiasjaolu olemasolu kohta ja seega normi koosseisu tunnuste täitmise kohta. Abiasjaolud on faktilise – mitte õigusliku - hindamise ese.*

*Kui poole esitatud asjaolud täidavad teatud normi koosseisu otseselt, on need põhiasjaolud. Põhiasjaoludeks on VÕS § 288 jaoks nt üürniku nimi, üüritasu suurus ja üüriasja asukohta täpne kirjeldus. VÕS § 202 korral on põhiasjaolud müügiese (nt Opel Astra, va 1976, roheline, tehase tähis....) ja müügihind. Tähtsust ei oma see, kas tegu on kirjeldava tunnusega nagu VÕS § 202 müügieseme korral või normatiivse tunnusega, nt hooletus VÕS § 1155 korral (näited veel: heade kommete vastasus, TsÜS-E § 84, hea usu põhimõte, VÕS § 5).*

*Põhiasjaoludega täidetakse ka kompleksed õigustumõisted nagu hooletus, heade kommete vastasus, hea usk. Need on kõik asjaolud, mis õigustavad õigusliku hinnangu andmist “hooletu”, “heade kommete vastane” jne.*

*Abiasjaolude korral on seevastu vajalik faktiline hindamine. Nimelt tuleb selgeks teha, kas abiasjaoludest saab tuletada põhiasjaolu olemasolu. Seda võib selgitada järgnev näide:*

*Hageja nõuab kostjalt kahjude hüvitamist, väites, et kostja olevat tema juurde sisse murdnud, teatud asju varastanud ja korteri sisustust osaliselt kahjustanud. Kostja teo kohta esitab ta alljärgnevalt, et:*

- *kostja olevat päev varem toimunud tüli käigus ähvardanud, et annab talle õpetust (tõend: ...)*
- *kostjat olevat teo toimepanemise ajavahemikus (öösel) nähtud hageja maja lähedal (tõend: .....*
- *politsei olevat osa varastatud asjadest kostja juurest üles leidnud (tõend:.....)*

*Hageja ei kirjelda siin kostja tegu otseselt (põhiasjaolu). Selleks ei ole tal nimelt tõendeid võtta, kuna ükski tumistaja ei näinud kostjat otseselt sisse murdmas. Kuid hageja poolt esitatud abiasjaolud lubavad põhiasjaolu olemasolu tunnustada. Abiasjaolusid saab hageja ka tõendada.*

*Kaasus 4: Teljekahjustus*

Ühes büroos töötav V (müüja) ostis oma tuttavalt B 25.000 krooni eest 2 aastat vana VW Golfi. Ta ei märganud aga, et autol oli teljeviga, mida ei ole võimalik parandada ja millest B talle midagi ei rääkinud. Teljekahjustuse tõttu on autoga sõit raskendatud. Pärast seda, kui V väljalasketorustikku remontides vea juhuslikult avastas, otsustas ta auto kohe mõnele autokaupmehele edasi müüa. Oma tuttava B vastu ei taha ta nõuet esitada. Lepinguläbirääkimistel ei ütle V autokaupmees K-le (ostja) ettekavatsetult midagi teljekahjustusest. Seega müüb ta auto 25.000 krooni eest K-le ja annab ka

omandiõiguse üle.

Neli nädalat hiljem laseb K auto oma töökojas üle kontrollida, kuna ta tahab selle ühele kliendile edasi müüa, seejuures avastab ta aga teljekahjustuse. Ta kaebab sellest kohe V-le ja nõuab, viga täpselt ära näidates, müügihinna tagasimaksmist VW Golfi tagasiandmise vastu. Tekkinud õigusvaidluses väidab K esimese astme kohtu ees, et V teadis täpselt auto seda puudust. V vaidleb sellele aga vastu.

*Küsimus: Kas K-l on edu?*

#### **Veel üks näide:**

Hageja sõidab jalgrattal üle ristmiku. Talle põleb valgusfooris punane tuli. Kostja läheneb paremalt poolt ristuvalt teelt samuti jalgrattaga. Tema sõidab üle ristmiku rohelise tulega. Ristmikul pörkavad jalgratturid kokku. Hageja nõuab kostjalt kahjude hüvitamist (1000 EEK) jalgratta kahjustuste ja kehavigastuste tõttu. Kostja taotleb hagi rahuldumata jätmist. Tal on tunnistaja, kes olevat näinud, kuidas hageja punase tulega ristmikule sõitis.

VÕS § 1155 järgi peab kostja vastupidist tõendama, et süüist vabaneda. Seega peab ta esitama asjaolud, mis lubavad teha õigusliku järelduse, et ta ei ole hooletult käitunud. Seda võiks ta teha põhiasjaoluga, et ta sõitis ristmikule rohelise tulega. Kuid tal ei ole võimalik seda põhiasjaolu tõendada. Küll aga võib ta kirjeldada ja tõendada abiasjaolu, et hageja sõitis ristmikule punase tulega. Kui aga hageja sõitis ristmikule punase tulega, lubab see teha faktilise järelduse, et valgusfooris pidi samal ajal kostja jaoks põlema roheline tuli. Valgusfooride tehnilisest ülesehitusest (tulede lülitumiskorrast) tuleneb see, et ühes suunas saab roheline tuli põleda ainult siis, kui teistes suundades põleb punane tuli (täiendav abiasjaolu). Veel üks täiendav abiasjaolu võiks olla: hageja sõidusuunas seisid kõik teised sõidukid valgusfoori taga paigal.

On olemas juhtumeid, kui pooled ei esita üldse põhiasjaolu, vaid esitavad üksnes abiasjaolud. Abiasjaolude kirjeldusest selgub siis tõlgendamise abil, et esitada tahetakse siiski ka põhiasjaolu. Üks näide selle kohta on ülaltoodud juhtum, kus hageja väidab, et kostja on tema korterisse sisse murdnud.

Pange tähele: põhiasjaolud on sellised asjaolud, mis moodustavad hindamise kompleksse aluse ja täidavad kompleksseid õigusmõisteid nt heade kommete vastasus ja norme nagu hea usk.

## **V Protessuaalsed sündmused**

Protessuaalsetest sündmustest võetakse materjalide hulka otsustamiseks tähtsust omavad sündmused. Seda peaks näitama järgnev näide:

### **Protessuaalne asjade kulg ja materjalide kogumine**

Millised protessuaalsed sündmused Te võtatate oma materjalide kogusse?

- 1) Hagi esitamine? TsÜS-E § 155  
Hagi esitamine peatab aegumise.  
Järgmine küsimus on: millal on hagi esitatud?  
Hagiavalduse esitamisega kohtule või selle kätteandmisega kostjale?
- 2) Viited, tähtaegade määramised jah, tagaseljaotsuse tõttu, §-d 198 lg 2, 199 lg 2 ja § 201 lg 3;  
tõendite hilisema pakkumise ja esitamise tõttu, TsMS §-d 165, 185



- |                       |   |
|-----------------------|---|
| 3) Taotlused/nõuded   | jah, <i>ne ultra petita</i> tõttu, TsMS §-d 229, 201 lg 5, 168 lg 1 |
| 4) Hagi tagasivõtmine | samuti nagu 3)  |
| 5) Varasem kohtuotsus | TsMS § 94 lõiked 2 ja 3   |
| 6) Osaotsuse tegemine | TsMS § 239  |

#### F. Materjalide korrastamine

*Pärast materjalide kogumist järgneb nende korrastamine. Selle mõte seisneb mittepaikapidavate/vananenud ja ilmselt tähtsusetute asjaolude välistamises ning vaieldava ja mittevaieldava esituse eraldamises. See teenib ajalise ja esemelise korra huve ning eristab õiguslikud seisukohad faktilistest asjaoludest.*

### I Mittepaikapidav (vananenud) esitus

*Otsuse aluseks on poolte esitatu ja nõuded, mis on muutunud sisulise arutelu esemeks. Siiski võib poolte esitus ja nõue menetluse jooksul muutuda. Nt võib kostja loobuda oma algsest vastuväitest, et ta ei ole müügilepingu oferti vastu võtnud, kui hageja esitab müügilepingu, millele ka kostja on alla kirjutanud. Muudatused võivad tuleneda ka sellest, et pool tahab arvestades istungil kohtu väljendatud õiguslikku seisukohta oma nõude toetada teisele õiguslikule alusele ja seega esitada ka teised asjaolud. Ka hagi laiendamine ja muutmine võib viia mittepaikapidava esituseni.*

*Mittepaikapidav esitus tuleb materjalides maha tõmmata. Kui samaaegselt esitatakse üksteisele vasturääkivad väited või jäetakse varasemad teistsugused väited selgelt või konkludentseti kehtima, ei tõmmata protsessimaterjalides midagi maha. Üksteisele vasturääkivad väited tühistavad teineteist vastastikku ja jäetakse seega tähelepanuta (*perplex*). Seda tuleb siiski teha alles hinnangus.*

*Kaasus nr 5: Paindlik üliõpilane*

#### **Üliõpilase K hagi**

Taotlen, et kostjalt mõistetak mulle välja 5000 krooni samaaegse Ford Escort, šassii nr..., üleandmise vastu.

Põhjendus:

Kostja ostis oma kihlatu kaudu minu pruugitud Ford Escorti hinnaga 5000 krooni. Kihlatu tegutses kostja volitusel ja nimel. Seega on kostja müügilepingust tulenevalt maksmiseks kohustatud.

-----  
(Nais)üliõpilase B vastus hagile:

Taotlen hagi tagasilükkamist.

Põhjendus: Kostja ei olnud hageja lepingupartner. Nimelt ei olnud ta oma kihlatu auto ostuks volitanud.

Tõend: kihlatu

#### **Üliõpilase K vastus**

Kas B poolt esitatu kehtib või mitte, on ükskõik. Isegi kui kostja kihlatul ei olnud volitusi, sai kehtiv müügileping ikkagi teoks. Pärast lepingu sõlmimist helistas kostja hagejale ja kiitis müügilepingu selgelt heaks. Ta küsis isegi, millal ta võib autole järele tulla ja selle ümber registreerida.

-----

Selle kirjutise peale kostja enam ei reageeri.

Küsimus: Kas tegemist on mittepaikapidava avaldusega/esitusega?

Ja

Kaasus 6: Veelgi paindlikum kostja

Hageja nõuab kahju hüvitamist, sest kostja olevat tema autole oma autoga otsa sõitnud.

Kostja vaidleb vastu, väites et tema auto ei saanud avariid põhjustada, kuna see seisis avarii toimumise ajal garaažis.

Kui pärast tõendite kogumist selgub, et see oli siiski kostja auto, mis avarii osales, väidab kostja, et ta ei olnud ei auto omanik ega pidaja. Avarii toimumise ajal olevat auto veel kuulunud tema naisele.

Kui tõendite kogumine näitab (nt dokumentaalsed tõendid), et kostja oli avarii toimumise ajal siiski auto pidaja, väidab ta, et mitte tema ei sõitnud hageja autole otsa, vaid vastupidi, hoopis hageja sõitis tema autole külge.

Küsimus: Kas tegemist on kostja mittepaikapidavate väidetega? Millisest väitest Te lähtute?

*On aga olemas ka juhtumeid, mil esitus kehtib mõlemas variandis, nimelt põhi- ja abistava väite vormis. Mida selle all mõelda ja millises ulatuses tuleb iseendale vasturääkivat esitust siiski silmas pidada, peaks näitama järgmine näide:*

Kaasus 7: Häda sapi pärast

*Kostjal K eemaldati arsti B erakliinikus sapisõõs. Operatsiooni järgselt tekivad suured komplikatsioonid, mis viivad selleni, et hagejale tuleb teha uus operatsioon. Ta saab täiesti paranenuna haiglast välja kaks nädalat hiljem kui kavatsatud.*

Hageja ei ole ravi käiguga sugugi mitte rahul ja nõuab teise operatsiooni põhjustatud valude ja ebameeldivuste eest kostjalt B mõistlikku valuraha. Ta väidab istungil, et komplikatsioonid olid põhjustatud sellest, et B jättis esimese operatsiooni ajal haava sisse vatitupsu. Sellest andvat tunnistust tema käitumine pärast teist operatsiooni. B olevat olnud väga erutunud ja ärritunud ning sõimanud valjusti teda assisteerinud arsti (tõend: assistentarst Dr. X).

Peale selle/abistavalt väidab hageja, et B kliinikus töötav meditsiiniõde A ei olevat instrumente korralikult steriliseerinud, seetõttu olevat tekkinud äge kõhukoopa põletik.

Kostja taotleb hagi tagasilükkamist. Ta vaidlustab kõik tema vastu esitatud etteheited. A võimalike vigade kohta ei oskavat ta midagi öelda, selleks tuleb K-l pöörduda A poole.

### Muudetud kaasus:

Hageja toetub esialgu ainult sellele, et B jättis haava sisse vatitupsu. Kostja vastab selle peale: Ma oskan tekkinud komplikatsioone ainult sellega seletada, et õde A ei steriliseerinud korralikult instrumente. Seepeale vastab hageja: Mina jään enda poolt esitatu juurde. Kas veel mingeid vigu tehti, seda ma ei tea.  
(kaasus võetud: Büttner/Prior, Juristische Schulung 1978, lk 549)

### **Kaasuse nr 7 lahendus:**

*Esimene küsimus kõlab: kuidas tuleb käsitleda abistavat väidet?*

*Hageja tasandil tuleb kõigepealt kontrollida hagi veenvust (Schlüssigkeit). Nõude alusena tuleb sel juhtumil kõne alla VÕS § 1148, 1150, 1155, 120 lg 5. Kui B jättis haava vatitupsu, kahjustas ta süüliselt ja õigusvastaselt hageja tervist ja peab selle eest kahjutasu maksma.*

*Nüüd toetub hageja aga abistavalt teisele variandile, nimelt instrumentide steriliseerimata jätmisele meditsiiniõde A poolt. Ka selle variandi korral peab B vastutama. See tuleneb ülalnimetatud sätetest koos VÕS § 1158 lg 1.*

*Kohtuniku jaoks tekib küsimus, kas ta peab arvestama teise variandiga ning kui ja, siis kuidas. Kui K-l oleks tunnistaja, kes tõendaks instrumentide puudulikku steriliseerimist, peaks kohtunik üksnes otsustama, millist tõendit uurida.*

### **I Põhi- ja abistav nõue**

Kaasuse lahendamiseks tuleb esmalt kontrollida, kas hageja väite korral ei ole tegu ABISTAVA NÕUDEGA. Abistav nõue on protsessis tingimusega esitatud nõue. Tingimuseks on see, et kui kohus põhinõude alusel hagi ei rahulda, peaks ta otsustama abistava nõude üle.

*Sel kohal tuleb lühidalt käsitleda vaidluse (hagi) eseme (sks.k Streitgegenstand) mõistet. Kohtunik peab vaidluse eset tundma, vastasel korral ta ei teaks, mille kohta ta otsuse teeb. Lisaks sellele on vaidluseseme täpne tundmine vajalik selleks, et teada, ega vaidluseseme kohta ei ole juba tehtud jõustunud kohtuotsust või et ega sama asi ei ole juba kohtu menetluses (TsMS § 149 lg 2 p 3 ja 4). Viimasena mainitud sättest tuleneb ka vaidluse eseme mõiste. Säte viitab nimelt hagile. Hagi sisu aga määratakse olulisel osas hagiavaldusega/nõudega (§ 147 lg 1 p 4) ja selle aluseks olevate asjaoludega ning tõenditega (§ 147 lg 1 p 5 ja 6). Põhi- ja abistava nõude korral on seega tegu kahe vaidlusesemega.*

*Näide: K nõuab B-lt kauba tarnimist, mille eest ta on juba maksnud. B väidab vastu, et ta on müügilepingu kehtivalt vaidlustanud. Ta ei taha aga ostuhinda tagasi maksta, sest ta ei olevat rikastunud (VÕS § 1138).*

*Kui K piirduv jätkuvalt tarnimise nõudega, võidakse tema hagi olenevalt asjaoludest lepingu kehtiva vaidlustamise tõttu, rahuldamata jätta. Siis peab ta tagasimaksu nõude kohta uue hagi esitama. Kui ta soovib seda vältida, võib ta tagasimaksmise nõude esitada abistavalt.*

*Abistava nõudega toob hageja seega sisse uue vaidluseseme. Ta võib mõlemad nõuded esitada ka kumulatiivselt ühes hagnosis (TsMS § 150). Põhi- ja abistava nõude korral toimuv "eventuaalne hagide liitmine" on tegelikult ainult hagide liitmise erijuhtum. Saksa protsessiõiguse järgi lubatakse seda ainult seetõttu, et tingimuse saabumine ei sõltu mitte protsessivälisest teadmata sündmusest, vaid kohtu otsusest põhinõude kohta, seega protsessisisisest tingimusest.*

*Põhi- ja abistava nõude esitamise korral on kohus seotud kindla järjekorraga. Kõigepealt peab ta otsustama põhinõude. Alles siis, kui see jääb tagajärjetuks, peab ta tegelema abistava nõudega. See võib olla väga tähtis – olenevalt asjaoludest võib põhinõude otsustamiseks piisata õiguslikust hinnangust, samal ajal, kui abistava nõude lahendamine võib sõltuda kulukast tõendite uurimisest.*

*Kui hageja väiteid tuleb selles kaasuses käsitleda kui põhi- ja abistavat nõuet, siis tuleks esmalt koguda tõendeid selle kohta, miks kostja B ei takistanud meditsiiniõe A õigusvastast käitumist ega teinud seega midagi, et end vastutusest vabastada. Sellise väite alusel võiks hagi rahuldada ka ilma tõendite uurimiseta.*

## **II Põhi-ja abistav väide**

Abistav väide eristub abistavast nõudest seetõttu, et abistav väide puudutab ühte ja sama protsessuaalset nõuet. See on nii, kui hageja saab mingit sooritust nõuda põhimõtteliselt ainult üks kord. Põhi-ja abistava nõude kaasuse korral oli kaks erinevat taotlust (tarnimine või tagasimaksmine). Meie kaasuses (häda sapi pärast, toim märkus) oli aga ainult üks taotlus – nimelt kahjutasu maksmine. See räägib üksnes abistava väite olemasolu kasuks.

*Lisaks sellele esitatakse siin ainult üks nõue koos ühtse elulise situatsiooniga erinevate variantidega (see konkreetne operatsioon selle konkreetse tagajärjega). Tegu on ühe ja sama elulise situatsiooniga. Hageja esitus varieerub ühe ja sama vaidluseseme sees. Põhi-ja abistava nõude korral olid eluline situatsioon ja seega ka vaidlusesese erinevad – teisel juhul tuli abistava nõude juurde ka uus asjaolu, B poolt müügilepingu vaidlustamine. Seega ka seetõttu on siin olemas üksnes abistav väide.*

*Kuna hageja võib määrata üksnes vaidluseseme, mitte aga seda, millist õigusnormi kohus nõude kontrollimisel kohaldama peab, ei ole kohus seotud nõude põhjenduste järgustamisega põhi- või abistava väite kaudu.*

Kohus võib siin seega kohe asuda abistava väite (A käitumine) juurde ja otsustada asja **ilma tõendite kogumise ja uurimiseta** hageja kasuks.

Teine küsimus kõlab: kas hageja esitatu sisaldab ka abistavaid asjaolusid?

VÕS § 1148 koosseisu kuulub ka kahju tekitamine, seega rikkuv tegevus. See seisneb vatitupsu haava jätmises. Kuna hageja seda sündmust ise ei tajunud, esitab ta abistavad asjaolud (B käitumine pärast operatsiooni). Hagi veenvuse jaoks ei ole see aga veel tähtis. Sest põhiasjaolu (vatitupsu haava jätmine) on ta ju esitanud. Seega võiks tagaseljaotsuse teha olenemata sellest, kas nimetatud abistavad asjaolud on veenvad või mitte. See on alles tõendamise küsimus.

Muudetud variant:

*Muudetud kaasuse korral “omandas” hageja abistavalt kostja väite. Ise ei olnud ta seda selgelt esitanud. Kuid lähtuda võib sellest, et ta tahtis kasutada ka talle soodsat kostja väidet, et protsessi võita. Kui kohtunik ei ole selles kindel, peab ta poolelt küsima, kas ta tahab “omandada” teise väidet või mitte.*

## **II Ülearune esitus**

*Poolte esitatu, mis mingisugusestki aspektist ei saa olla õigusliku tähendusega ja mis esitatakse üksnes colorandi causa, tuleb materjalide hulgast kustutada või üldse sinna mitte võtta.*

## **III Vaieldav ja mittevaieldav esitus**

Vaieldava ja mittevaieldava eristamine on väga tähtis. Selle eristamise tundmisest sõltub see, kas kohus otsustab õigesti, õiglaselt, kiiresti ja väheste kuludega. Kui A nõuab B-lt kahjutasu väites, et B olevat teda löönud ja pakub väidetava vigastuse ja selle raskuse tõendamiseks ekspertiisi, oleks ekspertiisi määramine raske viga, kui B vaidlustab A vigastamise ja A selle väite jaoks ei oleks tõendit pakkunud. B poolt teo toimepanek on ju vaieldav. Alles siis, kui kohus selle asjaolu A kasuks tuvastanud, võib vigastuse liigi ja ulatuse ning selle tagajärgede kohta ekspertiisi määrata.

**Põhimõtteliselt kehtib järgnev:** asjaolu on mittevaieldav, kui

- selle on ühesuguselt esitanud mõlemad pooled (TsMS § 113)
- teine pool on selle selgelt omaks võtnud (TsMS § 116)
- seda ei vaidlustata ei selgelt ega konkludentselt (TsMS § 113).

### 1. Konkreetne vaidlustamine

Vaidlustamine võetakse arvesse vaid siis, kui see on konkreetne. Üldine vaidlustamine, nt lausega “vaidlustan kõik, mida ma ei ole omaks võtnud” ei ole piisav nõuetekohaseks vaidlustamiseks. Üldise vaidlustamise lubamatus tuleneb TsMS §-st 168 lg 3. Selle järgi on võimalik teha tagaseljaotsus kirjalikus eelmenetluses, kui kostja ei anna vastuses teada, millised põhjused võiksid takistada hagi rahuldamist. Üldise vaidlustamise lubatavuse vastu räägib ka TsMS § 167 lg 1 p 3.

### 2. Lihtne ja kvalifitseeritud vaidlustamine

Vaidlustamine võib olla lihtne või motiveeritud (kvalifitseeritud). Lihtsast vaidlustamisest piisab vaid siis, kui vaidlustajale ei ole kättesaadavad täpsemad andmed/temalt ei saa eeldada andmete esitamist. Vastasel korral eeldab vaidlustamine vaidlustaja kirjeldust, kuidas sündmus tema arvates toimus (motiveeritud/kvalifitseeritud vaidlustamine). Seda aitab selgitada järgmine näide:

**Näide:**

Hageja nõuab kostjalt müügihinna – 5000 krooni - tasumist. Müügihinna suuruse tõendamiseks pakub ta tõendit. Kostja teatab, et müügileping on küll sõlmitud, kuid mingil juhul ei ole kokkulepitud müügihind 5000 krooni. Ka tema pakub tõendit.

Siin peab kostja nõuetekohaseks vaidlustamiseks müügihinna suurust kirjeldama – kui suur siis hind olema peaks. Vastasel korral ei oleks teada, millise asjaolu kohta tuleks tema pakutav vastutunnistaja ära kuulata. Pigem küsitletaks tunnistajat niisama, mitte ei kuulataks teda ära selle asjaolu osas, mille tõendamiseks ta on pakutud.

### 3. Negatiivse asjaolu vaidlustamine

Motiveeritud vaidlustamine on vajalik ka negatiivse asjaolu korral, sest isik, kes peab esitama negatiivse asjaolu (st et mingi sündmus ei ole toimunud, toim.), ei saa selle kohta midagi positiivset esitada. Seda saab teha ainult protsessi teine pool, kes ju väidab, et erinevalt teise poole väitest on midagi /positiivset/ siiski toimunud. Kirjeldamiskohustusega poole jaoks esinevat raskust kirjeldada midagi negatiivset, on eeldatava raames (st kui poole isikust jne. lähtuvalt on võimalik millegi tegemist eeldada, toim.) kergendatud sellega, et vastaspool ei tohi piirduda lihtsa vaidlustamisega. Sest isik, kes vaidlustab midagi negatiivset, see väidab, et tunneb positiivset /fakti/. See, kes näitab, et teab midagi positiivset juhtunut, peab protsessis kehtiva hea usu põhimõtte järgi (TsMS § 68) selle ka täielikult esitama.

Kvalifitseeritud vaidlustaja ei pea oma esitust siiski tõendama – on negatiivse asjaolu väitja ülesanne vastaspoole esituselt “jõud võtta”. Kui pool suudab tõendada, et vastaspoole poolt väidetud positiivset sündmust ei ole olemas, on ta tõendanud negatiivse asjaolu.

**Näide:**

A ja B sõlmivad müügilepingu. A kahetseb siiski asja müümist. Ta arvab, et võib asja tagasi nõuda, sest B ei võtnud viivitamata vastu kohalolijate vahel ilma tähtaega määramata tehtud oferti.

A-l oleks rikastumisnõue asja väljaandmiseks, kui sooritusel, st asja üleandmisel ja omandi ülekandmisel puuduks õiguslik alus. Selline õiguslik alus võib puududa, kui leping ei ole aktsepti puudumise tõttu sõlmitud. Aktsept võib puududa, kui seda ei avaldatud õigel ajal (VÕS § 16). A peab seega kirjeldama kahte negatiivset asjaolu, nimelt:

- et ei olnud määratud offerdi vastuvõtmise tähtaega ja
- B ei võtnud offerdi viivitamata vastu.

Siin ei saa B lihtsalt väita, et A väited ei pea paika. Ta peab kirjeldama, kuidas vastuvõtmise tähtaeg määrati ja mil viisil ta offerdi vastu võttis. Alles nüüd peab hageja selle väite vaidlustama ja seega oma negatiivset asjaolu tõendama.

#### IV Sõnaselge ja konkludentne vaidlustamine

Vaidlustamine võib toimuda sõnaselgelt või konkludentset. Viimasega on tegu siis, kui asjaolu vaidlustamise kavatsus tuleneb poole ülejäänud avaldustest.

Algselt vaidlustatud asjaolu võib esitada ka vaieldamatuna.

Küsitav on see, kas sõnaselgelt omaksvõetust TsMS § 116 tähenduses saab uuesti üle minna vaidlustamisele.

### IV Ajaline ja esemeline kord

Ajalise ja esemelise korra mõõdupuu on alati protsessimaterjalide arusaadavus ja ülevaatlikkus.

#### Materjalide kord

Asjaolud on:

Mittepaikapidavad/vanane nud	või üleaarused	või mittevaieldavad	Või vaieldavad
Protsessipool on protsessi alguses väitnud või taotlenud midagi muud kui suulisel arutelul põhiistungil	Need on poolte väited, mida on otsuse tegemise juures võimatu kasutada  Ka need asjaolud tuleb maha tõmmata	- Mõlema poole kokkulangev esitus (TsMS §113) - Ühe poole omaksvõtt (TsMS § 116) - Konkludentne (veenev) mittevaidlustamine (TsMS §-d 113, 116)  Asjaolud tuleb võtta materjalide hulka	- Ühe poole poolt asja kohta esitatud erineb teise poole poolt esitatust või on sõnaselgelt või konkludentset vaidlustatud
Tavaliselt tuleb asjaolude muutunud esitus maha tõmmata			

**Pidage silmas:** Seda, kas vaidlustamine on toimunud kehtivalt või mitte, tuleb kontrollida alles hinnangus/hääletamisel. Kohtuasja materjalides tuleb esitatud asjaolusid, mille puhul ei ole selgesti aru saada, kas neid tuleb käsitleda vaieldavate või mittevaieldavate, ainult sellistena ära näidata.

Harjutuskaasus materjalide kogumise ja korrastamise juurde: liiklusõnnetus

Kaasus nr 8: liiklusõnnetus

Väljavõtte kohtutoimikust

Advokaat Blume  
Erlenweg  
Tallinn

Tallinn, 1.3.2000

1. astme kohtule  
Tallinnas

H a g i

Hageja

hr. Theodor Schneider, elukoht: Pääsukese tn 4. Tallinn, poolt

protsessiks volitatud isik: advokaat Blume Tallinnast,

*teenistuja Karl Schnelli 'I, elukoht: Aedniku tn 19, Tallinn*

*v a s t u*

lk 2

taotlen, et kostjalt mõistetakse hageja kasuks välja valuraha 50.000 krooni.

Põhjendus:

*Hageja sõitis 6.9.2000 kella 16.30 paiku VW Golfiga, numbrimärgiga ... mööda laia ja sirget Herberti tänavat Josefi väljaku suunas ja tahtis pöörata vasakule Krügeri tänavasse. Juba 100 m enne pööramist vaatas hageja ringi ja pani vasaku suunatule sisse ja rivistus tänava keskel õigesse suunavööndi. Vahetult enne pööramist vaatas ta veelkord ringi, kuid ei märganud nüüd nagu ennegi enda taga ühtegi autot. Kui ta tahtis parajasti vasakpöört sooritada, põrkas ta kokku temast mööduva kostja BMW marki autoga. Avarii tekkis ainult seetõttu, et kostja sõitis liiga suure kiirusega ja püüdis veel hageja autost mööduda.*

*Tõend avarii kohta: Wolfgang Baum ja  
Wilhelm Alt*

lk 3.

*Hageja, kellel oli kinnitatud turvavöö, sai suuri vigastusi, nimelt vasaku reieluu murd, rinnakorvi põrutus ja avariist põhjustatud šoki. Reieluud tuli opereerida.*

*Tõend: ekspertiisi akt ja raviausutuse tõend*

*Hageja viibis 6 nädalat haiglas ja oli veel 4 nädalat pärast seda töövõimetu. Vasak jalg jäi 1 cm võrra lühemaks.*

*Tõend: ekspertiisi akt ja raviausutuse tõend*

*Alla kirjutanud*

*Blume, vandeadvokaat*

Lk 4

Kohtu meetmed/toimingud:

Kohus otsustab hagi vastu võtta (TsMS §-d 146 ja § 149).

Hagi toimetatakse kostjale kätte (TsMS § 166) ja talle tehakse ülesandeks 3 nädala jooksul hagile vastata. Hagi koos vajalike õpetustega toimetatakse kätte 19.3.2000.

lk. 5

Advokaadid Bauer ja Jäger  
Pargiallee 5  
Tallinn

Tallinn, 30.3.2000

1. astme kohtule  
Tallinn

Õigusvaidluses  
Rot Schnelli vastu  
- toimik nr -

Me teatame, et esindame kostjat.

Me taotleme,

hagi tagasilükkamist  
kohtukulude tasumise panemisega hagejale

Põhjendus:

*Kostja vaidlustab kõik, mida ta sõnaselgelt omaks ei võta. Hageja on avariid olulistest punktides valesti kirjeldanud. Hageja sõitis aeglaselt ja täpselt paremal poolel mööda Herberti tänavat. Vasakut suunatud ta mingil juhul sisse ei lülitanud. Seepärast eeldas kostja, et ta sõidab edasi paremal sõidurajal. Kostja lülitas sisse vasaku suunatule ja hakkas hageja autost mööda sõitma. Kostja oli oma BMW-ga peaaegu hageja auto kõrval, kui viimane pööras järsult vasakule. Ka see, kas hageja enne järsult pööramist tagasivaatepeeglisse vaatas, pole teada ning on vaieldav. Kostja ei saanud avariid vältida.*

*Tõend avarii käigu kohta: Lisa Meier*

*Vaidlustame selle, et hageja sai šoki ja et ta oli 4 nädalat töövõimetuna haige.*

*Alla kirjutanud*

*Vandeadvokaat Bauer*

Lk.6

Advokaat Blume  
Lepa tn 4  
Tallinn

Tallinn, 2.5.2000

1. astme kohtule  
Tallinnas

Õigusvaidluses  
Rot Schnelli vastu  
- toimiku nr -

Ma vastan käesolevaga vastaspoole kirjutisele 30.märtsist 2000 järgmiselt:  
Liiklusõnnetuse kirjelduse puhul peaks küll olema tegu naljaga, eelkõige siis, kui kostja tugineb sellele, et ta lülitas sisse vasaku suunatule.

Hageja ei pööranud äkki ega ootamatult paremale.



Tõend: Wolfgang Baum ja Wilhelm Alt

Alla kirjutanud  
vandeadvokaat

lk.7 jj.

Pärast eelmenetlust toimub kohtuistung, millel kohus kuulab ära tunnistajad.

Väljavõte kohtuistungi protokollist:

Hageja esindaja kannab ette hagi esitatud avalduse. Kostja esitaja kannab ette hagi vastuses toodud avalduse.

Kriminaalkohtu toimik nr ... loeti istungil tõendiks, eriti tunnistaja Baumi ülekuulamise osas, kes väitis protokollil põhjal muuhulgas järgmist: "Ma ei oska öelda, kas hr. Rot vaatas pöörde sooritamisel veelkord ringi."

Järgneb tunnistajate ütluste protokoll:

Tunnistaja Baum:

Isikuandmed: Wolfgang Baum, 34-aastane, tehnik, elukoht Tallinn, ei ole pooltega seotud suguluse ega hõimlusega.

Asjaolude kohta:

Olen hageja naaber ja kolleeg. Istusin kaasasõitjana hageja kõrval, kes võttis mind töölt koju sõites oma auto peale. Hageja sõitis koju ringiga, sest otsis kauplust, kust ta tahtis midagi oma naise tarvis muretseda. Ma nägin, et hageja rivistus umbes 100 m enne ärapööramist, nägin ka, et lülitas sisse vasaku suunatule. Rivistumisel vaatas ta enne pöörde sooritamist veel korraks ringi.

Vastus kohtu küsimuse peale: Seda, et hageja lülitas vasaku suunatule sisse, nägin ma auto armatuurlaualt. See oli vasak suunatuli, sest hageja tahtis ju vasakule pöörata. Ma nägin kindlasti, et ta pööras end ümber. Kriminaalkohtus unustasin ma seda mainida.

Tunnistaja Meier:

Isikuandmed:

Lisa Meier, 23-aastane, sekretär, elukoht Tallinn, ei ole pooltega suguluses ega hõimluses. Olen kostja sõber, me elame koos.

Asjaolude kohta:

Istusin kaassõitjana kostja autos. Kostja tahtis mind sõidutada arsti juurde, sest mul oli suur peavalu ja palavik. Me ei sõitnud kiiresti, maksimaalselt kiirusega 50 km/h. Meie ees sõitnud hageja otsis vist midagi, sest ta sõitis nii aeglaselt, et kostja kirus valjusti. Kostja lülitas suunatule sisse, sest ta tahtis mööda sõita. Me olime jõudnud peaaegu hageja auto kõrvale kui viimane pööras järsku vasakule. Kostja rebis küll rooli vasakule, kuid sellest ei olnud enam kasu.

Ma ei näinud, kas hageja lülitas enne pööramist suunatule sisse või mitte. Ma jälgisin toimunut seepärast nii täpselt, et kostja kirumine tegi mind tähelepanelikuks.

Tunnistaja Alt:

Isikuandmed:

Wilhelm Alt, 73-aastane, pensionär, Tallinn, ei ole poolte sugulane ega hõimlane.

Asjaolude kohta:

Vaatasin parajasti vaateakent. Järsku käis pauk. Jooksin kohe avariipaigale. Kuulsin kõigepealt, kuidas hageja ütles kostjale: "Ma ei näinud Teid tulemas." Rohkem ei oska ma avarii kohta midagi öelda.

Istung kohtuotsuse tegemiseks määrati reedele, 29. septembrile 2000, kell 9.00, kohtusaal 14.

Ülesanne:

Viige läbi materjalide kogumine ja korraldamine.

**G. Aruande (hinnangu) ja kohtuotsuse kirjeldava osa ülesehitus ja kujundamine**

**I Üldised märkused**

Pärast materjalide kogumist ja korraldamist võib asjaolud ilma suurema vaevata kokku võtta aruandes. Hääletamisele, hinnangule või esitusele eelnevat aruannet protsessimaterjalide kohta võib nimetada sisuliseks aruandeks. Kohtuotsuse raames võib TsMS § 231 lg 3 kohaselt vajaliku kokkuvõtet nimetada 'koosseisuks' (nii on see saksa ZPO-s, § 313 lg 1 p 5 ja lg 2) (Eestis kehtiva terminoloogia kohaselt on see kohtuotsuse kirjeldav osa, toim.).  
Aruanne ja kirjeldav osa erinevad teineteisest alljärgnevalt:

<b>Erinevused</b>	
<b>Aruanne</b>	<b>Otsuse kirjeldav osa</b>
<ul style="list-style-type: none"><li>- on hinnangu alus</li><li>- on vajalik ettevalmistamiseks menetluse igas olukorras, pole siduv ja on määratud ainult kohtuniku – mitme kohtunikuga kohtukoosseisu (ingl keeles: "panel") korral kohtukoosseisu liikmete – sisemiseks tarbeks.</li><li>- Aruanne on abivahend asja kohtulikult arutelul ( TsMS § 169 lg 4 p 3, lg 5 ja § 171 lg 1), et mitte tähelepanuta jätta olulisi asjaolusid; sama kehtib aruande kohta apellatsioonikohtus, TsMS § 325).</li><li>- Tegemist on üksnes kohtuniku esialgse, mittesiduva arvamusega. See kajastab täielikult toimiku sisu.</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Otsuse kirjeldav osa on kohtuotsuse seaduslik osa, TsMS § 231 lg 3.</li><li>- See määrab õigusvaidluse lõpus lõplikult kindlaks poolte taotlused ja väited. See fikseering võib olla tähtis apellatsioonikohtu jaoks küsimuses, kas mingi tõend ja selle juurde kuuluv esitus on esimeses kohtuastmes juba esitatud (TsMS § 308).</li><li>- Tegemist on kogu kohtukoosseisu poolt tehtud määranguga (üksikkohtunik või kollegiaalne kohus).</li><li>- Esitatakse ainult kohtulahendi jaoks oluline sisu, vastavalt asjaoludele koos viidetega.</li></ul>
<b>Pea silmas:</b> Aruande ja otsuse kirjeldava osa kohta kehtivad põhiliselt samad formaalsed ja sisulised reeglid.	
<b>!</b>	

Alljärgnevalt räägitakse lihtsustamiseks ainult aruandest.

Aruanne peab asjaolud nii täielikult edasi andma, et õigusliku vaidluse saaks lahendada üksnes aruande alusel, ilma teisi akte vaatamata. Siiski ei pääse mahukate menetluste korral mööda viitamisest lisadele (üldised tehingutingimused, plaanid, dokumendid). Oluline eesmärk on kirjeldada asjaolusid nii ülevaatlikult ja korralduslikult, et asjaga mitte kursis olev lugeja saaks seda kohe

*hõlmata. On soovitatav näidata aruandes viited aktidele, kus vastav poole väide sisaldub. Kasulik on ka üksiku asjaolu jaoks tõendi lisamine /viide/. Kohtuotsuse kirjeldavas osas need andmed puuduvad.*

*Aruande/kirjeldava osa ülesehituse ja formuleeringu osas puuduvad täpsed seadusnormid. Saksamaal on traditsiooniliselt kujunenud aruande ja kirjeldava osa sõnastus/ülesehitus, millest kohtunikud kinni peavad. See on suur eelis, sest iga kohtunik, aga ka advokaat, kes aruannet/kirjeldavat osa esimest korda loeb, saab ülesehitusest ja formuleeringu viisist lähtuvalt kohe aru, kelle esitust refereeritakse, kas esitus on vaieldav või mitte ja mis on asjaolud ning mis õiguslikud seisukohad. Kuidas see täpselt toimub, aitab selgitada järgmine näide:*

#### **Ülevaade aruande ja**

#### **kohtuotsuse kirjeldava osa ülesehituse kohta**

(TsMS § 231 lõiked 1 ja 3)

(Sissejuhatav lause)

Mittevaieldavate asjaolude esitamine

Hageja poolt esitatud vaieldavad asjaolud

Hageja õiguslikud seisukohad

Protsessi kulg, kui võrd see on vajalik nõuete/taotluste mõistmiseks  
hageja nõue

kostja taotlus

Kostja poolt esitatud vaieldavad asjaolud

Kostja õiguslikud seisukohad

Protsessi kulg, kui võrd see on vajalik otsuse tegemiseks.

## **II Mittevaieldava asjaolu kohta**

*Ajaloolisel põhjusel moodustab mittevaieldav osa usaldusväärse aluse otsuse tegemiseks. Seetõttu kuulub see aruande algusesse. Ulatuslike asjaolude korral võib siiski pooled, nende soovid ja õiguslikud suhted sissejuhatavas lauses enne seda ära mainida.*

*Sinna, kus mittevaieldav ei ole päris selge, võib lisada ka vaieldavaid asjaolusid, kuid need tuleb alati tähistada kui vaieldavad asjaolud. Samuti võib toimida vastupidiselt –mittevaieldava lisada vaieldavale, kui see on arusaadavuse huvides vajalik. Dokumente, mille sisu on enamasti mittevaieldav, antakse sõna-sõnalt edasi ainult siis, kui oluline on just täpne sõnastus. Ülejäänud osas tehakse dokumendist kokkuvõtte või viidatakse aktides olevatele materjalidele.*

*Mittevaieldavaid asjaolusid kirjeldatakse lihtminevikus. Kaugemas minevikus toimunud sündmuste osas kasutatakse enneminevikku. Hetkel olemasolevate asjaolude osas on õige ajavorm olevik. Näide: "Menetuspoolte isa suri 01.01.1999. Enne seda oli ta 01.010.1998 koos abikaasaga teinud testamendi. Hageja valduses on varem poolte isale kuulunud õlimaal väärtusega..."*

## **III Hageja poolt esitatud vaieldavad asjaolud ja tema õiguslikud seisukohad**

Pärast mittevaieldavat järgneb hageja vaieldav esitus. See juhatakse selguse huvides sisse sõnadega "Hageja väidab, et...." ja eraldatakse selgelt mittevaieldavast (uus lõik). Vaieldavat kirjeldatakse kaudses kõneviisis konjunktiivis. Ajavormid on olevik või täisminevik.

Põhi-ja abistavate asjaolude suhtes kehtib järgnev: kui põhiasjaolu on mittevaieldav, kuulub see mittevaieldavasse ossa; abistavaid asjaolusid ei pea mainima, kuna need ei ole põhiasjaolu tõendamiseks vajalikud. Kui aga põhiasjaolu on vaieldav, võivad selle juurde kuuluvad abistavad asjaolud olla vaieldavad, osaliselt vaieldavad ja mittevaieldavad. On soovitatav tuua vaieldav põhiasjaolu vaieldavasse osasse ja seal nimetada ka kõik abistavad asjaolud, kusjuures mittevaieldavad asjaolud tuleb vastavalt märgistada.

Materiaalõiguslikud ja protsessuaalsed avaldused, mis on reeglina mittevaieldavad, tuleks nimetada mitte vaieldavas osas, vaid hageja vaieldava esituse lõpus, et näidata, kellelt need pärinevad. Peab olema nähtav, kas avaldus on materiaalõiguslik või protsessuaalne ja kas see on vaieldav või mitte. Selles seoses tuleb näidata ka avaldusega seonduvad asjaolud, mis näiteks annavad aluse vaidlustamiseks. Ka seal tuleb nähtavaks teha, millised asjaolud on vaieldavad ja millised mittevaieldavad. Näide: "hageja teeb vaidlustamise avalduse. Selle juurde väidab, ta et kostja olevat talle 01.04.1999.... 4 päeva hiljem ütles kostja talle, mis on mittevaieldav, et..."

Reeglina nimetatakse esmalt nõuet põhjendavad asjaolud, millede osas kannab hageja kirjeldamiskoormist. Siis järgnevad hageja poolt väidetavad vaieldavad asjaolud, nt kostja vastuväite kohta väidet. See kehtib ainult siis, kui hageja vaidlustab need vaieldavad asjaolud, milliste osas kannab kostja kirjeldamiskoormist, kvalifitseeritult. Lihtsat vaidlustamist ei ole vaja ära märkida, sest lihtsalt vaidlustatud asjaolud märgitakse ära (hiljem) kostja poolt kaitseks esitatud juurde. Erandina tuleb kogu kostja poolt kaitseks esitatud ära märkida juba hageja esituse juurde, kui hageja ise esitab kõik kostja võimaliku vastuväite nõuet eitavad eeldused (nt aegumise eelduse koos aegumise vastuväite esitamise). Muudel juhtudel märgitakse – tihti alles protsessis toimuv ja seega enamasti mittevaieldav – vastuväite esitamine (nt aegumise vastuväide) kostja vaieldava esituse juurde, kus see tuleb märgistada mittevaieldavana ning lisada selle juurde kuuluv vastuväidet täitvad asjaolud.

Ka vaieldavad asjaolud korraldatakse loogiliselt. Enamasti on soovitatav korrastamine ajalise järgnevuse alusel.

Pärast vaieldavat esitust järgnevad hageja õiguslikud seisukohad, kui nende kirjeldamine on vajalik (vt. eespool). Õiguslikud seisukohad juhatakse sisse sõnadega "Hageja arvab...." või "Hageja on seisukohal, et..." Keeleliselt kirjeldatakse õiguslikke seisukohti samamoodi nagu vaieldavaid asjaolusid.

## IV Nõuded/taotlused

Nõuded tuuakse esile eraldi lõigus ja taandrega. Reeglina tuuakse nõuded ära sõna-sõnalt oleviku ajavormis. Kui nõuded vajavad tõlgendamist, toimub see alles hinnangus (või kohtuotsuse põhjenduses). Kohtunik tohib ainult väiksemad keelelised vääratused parandada juba aruandes/kirjeldavas osas.

Nõude muutmise korral tuleb näidata ka varasem nõue, kui muudatused omavad tähendust otsuse resolutiivosa või kulude jaoks (nt eelneva hageja kasuks tehtud tagaseljaotsuse korral jäetakse hagi pärast kostja kaja rahuldamata).

## V Kostja poolt esitatud vaieldavad asjaolud ja tema õiguslikud seisukohad

Kostja võib reageerida mitmel viisil. Ta võib kas üldse mitte midagi öelda –tagaseljaotsuse korral – või hagi tunnistada või end hagi vastu kaitsta –normaaljuhtum. Seda võib ta teha

- ainult õiguslikust seisukohast lähtuvalt
- formaalsete vastuväidetega hagi lubatavuse vastu
- passiivse kaitsega:

(1) lihtsa vaidlustamisega:

See tähendab, et kostja piirdub sellega, et eitab lihtsalt hageja poolt väidetud asjaolusid. Sel juhul ei võeta vaidlustatud asjaolusid kostja poolt esitatud vaieldavate asjaolude hulka, sest hageja poolt esitatud vaieldavate asjaolude juures juba ilmnas, et kostja on need vaidlustanud (ümberpöörduvalt kehtib see ka kostja poolt esitatud nõuet eitavate asjaolude kohta, mida hageja on lihtsalt vaidlustanud).

(2) kvalifitseeritud vaidlustamisega (vt eespool): See võib olenevalt asjaoludest seisneda osaliselt vaieldavates ja osaliselt mittevaieldavates asjaoludes (kirjeldamise kohta sellisel juhul vt eespoolt)

d) agressiivse kaitsega – kostja võib esitada vastuväiteid materiaalõiguslikus tähenduses (vt VII)

e) vasturünnakuga, nt vastuhagiga.

Punktides a-d nimetatud kaitse kirjeldamise osas kehtib eespool hageja vaieldava esituse kohta öeldu. Siiski võib olla mõttekas, esmalt nimetada kostja poolt esitatud protsessivaided (nt territoriaalse pädevuse vaidlustamine) ja alles siis jätkata kostja vaieldava esitusega. Pärast kvalifitseeritud vaidlustatud asjaolude näitamist järgnevad vastuväidet põhjendavad asjaolud ja nimelt sellises järjekorras: õigust eitavad, õigust lõpetavad ja õiguse teostamist peatavad. Lõpus mainitakse vajadusel kostja poolt esitatud “abistav tasa-arvestus”. (tasaarvestuse avaldus juhuks, kui kohus hagiavalduse rahuldab). Sest selle avalduse üle võib kohus otsustada alles siis, kui ta leiab, et hagi tuleks rahuldada. Abistava tasaarvestuse juurde kuuluvad asjaolud tuleb kirjeldada lõpus, sest enamasti põhinevad nad uuel kõrval-elusituatsioonil. Seejuures tuleb jälle märkida, millised asjaolud on vaieldavad ja millised mitte.

Kõige lõpus näidatakse ära kostja õiguslikud seisukohad, kui see on vajalik.

Võimaliku vastuhagi kirjeldamine toimub pärast eespool toodu näitamist. See toimub samamoodi nagu hagi kirjeldamine, lihtsalt pooled on vahetunud.

## Kostja kaitse

Protsessi-vaided	Lihtne vaidlustamine	Kvalifitseeritud vaidlustamine	Vaided protsessuaal-ses mõttes	Vastuhagi
Kaitse on suunatud hagi lubatavuse vastu	Hagi aluseks olevate faktide “lihtne” vaidlustamine ilma omapoolse faktide esitusega Aruandes ei ole mainimine tavaliselt nõutav, kuna hageja poolse asjaolude vaieldava esituse tõttu on asjaolu iseloomustatud juba vaieldavana	“Kvalifitseeritud” või “motiveeritud” või “faktide abil tõendatud” vaidlustamine.  See on vaidlustamine koos asjaolude vastuesitusega  Aruandes kasutatakse väljendeid “vaidlustab” või “väidab” ja kaudset kõnet	Asjaolude esitamine, mis vastavad vastupidise normi koosseisule, mille toime on nõude aluseks oleva normi vastane. (Vastuväited ja vaided materiaal-õiguslikus mõttes)	See on kostja vastu-rünnak  Kostja esituse eraldi kirjeldamine on nõutav vaid juhul, kui hagi ja vastuhagi ei põhine samadel elulistel asjaoludel

--	--	--	--	--

## VI Protsessi kulg

Lõpus tuleb refereerida protsessikulgu, kui see omab tähtsust otsuse tegemiseks.

Protsessi kulgu kuuluvad kõik protsessuaalsed sündmused, mis on toimunud hagi esitamisest kuni vaidluse lõpliku otsustamiseni ja millel võib otsuse tegemiseks tähtsust olla. Aruandes kohtunik siiski veel ei otsusta, kas protsessuaalsel sündmusel võib olla otsuse tegemisel tähtsust. See on alles õigusliku hindamise, seega hinnangu (vt punkt H., toim.) küsimus.

Protsessi kulg formuleeritakse täisminevikus. Enamasti tähendab see lihtsalt viidet toimunud tõendite kogumisele.

### Tõendite kogumise menetluse kirjeldamine aruandes

Ulatus	Keeleliselt	Vaided tõendite kohta
- Tõendite kogumise korraldamine (kohtumäärus tõendite kogumise menetluse läbiviimiseks)	- Menetluse käik: täismineviku kindel kõneviis (kuulub protsessikulu juurde)	= need on ühe poole vastuväited tõendusvahendite lubatavuse või usaldatavuse kohta
- Tõendamise teemad (vastavalt vajadusele lühendatult)	- Tõendite kogumise tulemus: täismineviku või oleviku konjunktiiv	Esitamine: a) <u>Tõendite kogumine on toimunud</u> : vahetult pärast tõendamise tulemust
- Vannutamine  Tunnistuste või ekspertiisi oluline sisu		b) <u>Tõendite kogumist pole veel toimunud</u> : pärast igakordset vaidlustamist

**Lisaks:** Kui tõendite kogumine pole veel toimunud ja tõendite kogumise taotluste osas pole veel otsust tehtud, tuleks vaieldavate asjaolude esituse järele lisada iga kord sulgudes pakutud tõendamisvahend.

## VII Vaided

Kostja võib lisaks hagi põhistavale elusituatsioonile, mida ta võib vaidlustada, esitada ka selle situatsiooniga mittekattuva situatsiooni, mis täidab vastunormi eeldused, mis omakorda näitab haginõude mitteolemasolu. Kostja asetab normaaljuhtumi vastu erandi. Neid vastunorme nimetatakse vaieteks ja neid eristatakse järgmiselt:

### I Õigust eitavad vaided

need vaided on sellised, mis viivad selleni, et õigustehing üldse ei tekigi. Nimetada võib TsÜS-E § 79 lg 1, 81.

### II Õigust lõpetavad vaided

nendega lõpetatakse tekkinud õigustehing. Näitena võib tuua TsÜS-E § 86 ja VÕS § 191, 192 (tasaarvestus). Näideteks on ka VÕS § 68 lg 3 (täitmine) ja ülesütlemine ja taganemine (VÕS § 93 lg 1 p 4).

### III Õiguse teostamist peatavad vaided (sooritusest keeldumise õigus)

Selle vaide abil takistatakse õiguse teostamine. Vastustaja võib täitmisest keelduda. Näited oleksid VÕS § 93 lg 1 p 2 (täitmisest keeldumine kohustuste rikkumise korral) ja VÕS § 160 lg 1 (täitmisest keeldumine aegumise korral).

Järgnev ülevaade näitab, kuidas tuleb vaideid käsitleda aruandes/otsuse kirjeldavas osas.

#### Vaiete käsitlemine aruandes/kohtuotsuse kirjeldavas osas

Esitamine	Asjaolude esitus esitatud vaiete kohta		
	Kokku mittevaieldavad	Kokku vaieldavad	Osalt mittevaieldavad, osalt vaieldavad
On tavaline, et alati mittevaieldav vaide esitamine näidatakse kostja poolsekaitseesituse juures. Näide: "Kostja tugineb aegumise vaidele"	Näidatakse mittevaieldavate asjaolude esituse juures. Või kostja poolses asjaolude esituses koos mittevaieldava äramärgimisega	Kogu kompleks näidatakse kostja poolse kaitseesituse juures	Tavaliselt tuleb kogu kompleks näidata kostja poolse kaitseesituse juures.  Seejuures tuleb siiski ära märkida, mis on vaieldav ja mis on mittevaieldav

#### Aruande näidis (kaasus 8)

Hageja sõitis 6.9.2000 kella 16.30 paiku VW Golfiga, numbrimärgiga ... mööda laia ja sirget Herberti tänavat Josefi väljaku suunas ja tahtis pöörata vasakule Krügeri tänavasse. Kui ta tahtis vasakpööret sooritada, põrkas ta kokku temast mööduva kostja BMW marki autoga.

Hageja, kellel oli kinnitatud turvavöö, murdis vasaku reieluu, sai rinnakorvi põrutuse ja –mis on vaieldav - avariist põhjustatud šoki. (Tõend: ekspertiisi akt ja raviausutuse tõend, lk 3). Hageja viibis 6 nädalat haiglas ja – mis on ka vaieldav - oli veel 4 nädalat pärast seda töövõimetu. Vasak jalg jäi 1 cm võrra lühemaks.

Hageja väidab,

*juba 100 m enne pööramist olevat ta ringi vaadanud ja pannud vasaku suunatule sisse ning rivistunud tänava keskel õigesse suunavööndi. Vahetult enne pööramist olevat ta veelkord ringi vaadanud – nagu esimene kordki - kuid ei märganud nüüdki enda taga ühtegi autot. Avarii olevat tekkinud ainult seetõttu, et kostja sõitis liiga suure kiirusega ja püüdis veel hageja autost mööduda (tõend liiklusõnnetuse asjaolude kohta: Baum ja Alt , lk 2).*

*Hageja taotleb*

*Et kostjalt mõistetakse talle välja 50 000 krooni.*

*Kostja taotleb*

*hagi rahuldamata jätmist*

*Ta väidab, et hageja olevat sõitnud aeglaselt ja täpselt paremal poolel mööda Herberti tänavat, ilma et oleks vasakut suunatuld sisse lülitanud. Seepärast olevat tema, kostja, eeldanud, et hageja sõidab edasi paremal sõidurajal. Kostja lülitas seetõttu sisse vasaku suunatule ja hakkas hageja autost mööda sõitma. Kui ta oli peaaegu hageja auto kõrval, pööras see äkki ka ootamatult vasakule. (tõend liiklusõnnetuse asjaolude kohta: tunnistaja Meier, lk 5).*

*Kohus on uurinud tõendeid liiklusõnnetuse toimumise asjaolude kohta hageja nimetatud tunnistajate Baum'i ja Alt'i ärakuulamisega ning kostja poolt nimetatud tunnistaja Meier'i ärakuulamisega.*

*Aruande harjutamise eesmärgil olgu esitatud veel üks kaasus:*

Kaasus nr 9: Müraga kinnistu

Väljavõtte kohtutoimikust

Leht – 1 –

Advokaat Klaus Kluge

Tallinn, 20.8.1999

1. astme kohtule

Tallinnas

Hageja

pensionär Rudi Rammi, Hohe tn. 24, Tallinn

protsessiks volitatud isik: advokaat Kluge Tallinnast

h a g i

kostja

kaupmees Kurt Neureichi, Lübecki tn 32, Tallinn

vastu.

Hageja volitusel ja nimel esitan ma hagi kostja vastu, taotlusega

mõista kostjalt hageja kasuks välja 300.000 krooni koos 6 % intressidega alates hagi esitamisest.

Põhjendus:



Notariaalselt koostatud müügilepingu alusel 9. juunist 1998 müüs hageja kostjale oma kinnistu, sisse kantud ... Registrisse Tallinnas, asukohaga... Vastavalt müügilepingu §-le 3 on müügihind 300.000 krooni ja selle tasumise tähtaeg oli 1. juuli 1998.

Kostja keeldub alusetult müügihinna tasumisest.

Allkiri  
Advokaat Kluge

Leht – 2 –

Advokaat dr. Linde

Tallinn, 1.9.1999

1. astme kohtule  
Tallinnas

Kohtuasjas  
Ramm Neureichi vastu, toim. nr...

Ma teatan, et olen kostja esindaja ja taotlen  
hagi rahuldamata jätmist.

Põhjendus:

On tõsi, et hageja müüs kostjale hagiavalduses nimetatud kinnistu hinnaga 300.000 krooni. Müügileping on aga tahtliku pettuse tõttu tühine.

Enne müügilepingu sõlmimist viitas kostja selgelt hagejale, et tema ja ta naine vajavad tervislikel põhjustel rahu. Seepeale vastas kostja, et kinnistul on rahulik nagu sanatooriumis.

Tõend: kostja abikaasa (naise) tunnistus

Varsti pärast seda, 4. juulil 1998, pidi kostja tõdema, et 300 m kaugusel maja taga puuderea varjus asub betoonitehas, milles toodetakse paneele ja torusid.

Tõend: paikvaatlus

Tehasest tulevat müra ei ole võimalik välja kannatada, nii et kostja naine on juba mitmel korral minestusse langenud.

Tõend: kostja naise tunnistus

Majaga tutvumisel enne müügilepingu sõlmimist oli muuseas kõik vaikne, sest betoonitehases oli parajasti kollektiivpuhkus.

Tõend: kostja naise tunnistus

Hageja vaikus selle lärmi tahtlikult maha. Kostja avaldas juba oma 20. juulil 1998 saadetud kirjas, et ta vaidlustab müügilepingu tahtliku pettuse tõttu ja soovib enda kaitsmisel ka praegu sellele toetuda.

Tõend: käesolev kiri

Allkiri Dr. Linde

Leht – 3 –

Lisa hagile

Hr. Rudi Ramm  
Hohe tn. 24, Tallinn

Tallinn, 20. 7. 1998

Lugupeetud hr. Ramm,

kahjuks tegime mina ja mu naine kindlaks, et vastupidiselt Teie kinnitusele on kinnistul üsna palju müra. Peamine müra lähtub betoonitehasest, milles alustati mõne päeva eest jälle tööd. Neil tingimustel on müügihind 300 000 krooni liiga kõrge. Enne asja advokaadile üleandmist palun Teil teha ettepanekuid asja lahendamiseks sõbraliku kokkuleppe teel.

Lugupidamisega  
Neureich

Lõpp

Ülesanne:  
Koostage aruanne

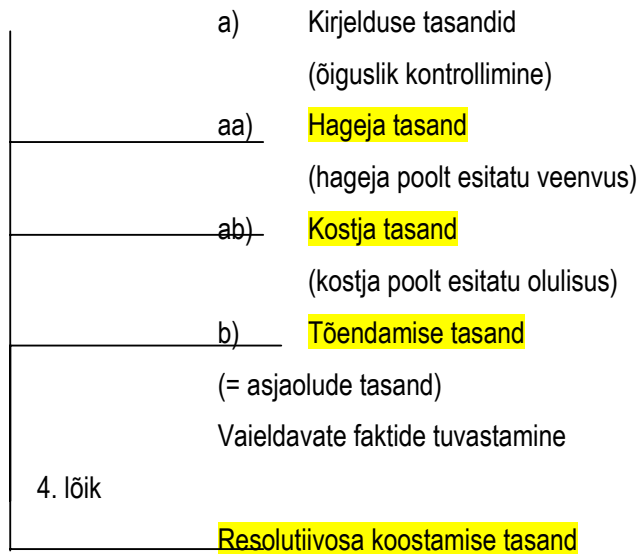
## H. Hinnang

### I Üldised märkused

*Hinnangus kasutatakse relatsioonimeetodit. Seejuures on tegu tsiviilprotsessiga tegeleva juristi mõtte- ja töömeetodiga. Seda peaksid valdama lisaks kohtunikele ka advokaadid. Ka advokaat peab protsessi oma käsundaja jaoks "töötleva" võimalikult ratsionaalselt ja vähekulukalt. Relatsioonimeetod võimaldab teha kohtunikul igas protsessistaadiumis õigeid samme, et protsessi soodustada ja otsustamisküpsaks teha. Selle eesmärgi saavutamiseks toimitakse järgmiselt:*

#### Hinnangu ülesehitus/põhivariant

1. lõik	
2. lõik	Lühiettepanek
	<u>hagi lubatavus</u>
3. lõik	Protsessi tasand
	<u>Hagi põhjendatus</u>



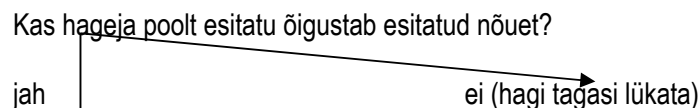
Relatsioonimeetodist kinni pidades võib vältida selliseid õiguslikke uurimusi või tõendite kogumist, mis õigusliku olukorra alusel ei ole tegelikult vajalik. Kui protsessi tasandil selgub, et hagi ei ole lubatav, on reeglina kogu järgnev kontroll ülearune. Hageja tasandil kontrollitakse, kas mittevaieldavad asjaolud koos hageja vaieldava esitusega õigustavad hagi esitatud nõuet. Kontrollimine vastab seega sellele kontrollile, mis tuleb ette võtta kostja kahjuks tagaseljaotsuse tegemisel. See, kuidas kostja hageja väitesse suhtub ja kas esitatut saab tõendada, ei oma seejuures põhimõtteliselt tähtsust. Ainult siis, kui hageja esitus on veenev, st tema esituse järgi on hagi põhjendatud, tuleb kostja tasandil edasi uurida, kas mittevaieldavate asjaolude koosvaatlemisel kostja esitatud vaieldavate asjaoludega jõutakse teisele tulemusele. Kostja esitatu on oluline, kui hagi tuleks selle alusel rahuldamata jätta. Ka siin jäetakse põhimõtteliselt tähelepanuta, kuidas hageja sellesse suhtub ja kas seda on võimalik tõendada. Alles siis, kui hageja ja kostja esituse õiguslik hinnang on näidanud, et õigusvaidluse otsustamine sõltub sellest, kumma kirjeldusest kohus peab lähtuma, jõutakse tõendamise tasandini. Siin tuleb selgeks teha, millised otsustamiseks tähtsust omavad asjaolud tuleb tõendada ja vajadusel see, kes peab kandma tõendamiskoormist. Skemaatiliselt võib seda põhistruktuuri ja valikufunktsiooni kirjeldada järgmiselt:

### Relatsioonitehnika põhistruktuur

#### A) **Protsessitasand**



#### B) **Hageja tasand** (veenvuse kontrollimine)



#### **Kostja tasand** (olulisuse kontrollimine)

Kas hageja nõue on kostja poolt esitatu alusel mitteõigustatud?

```

  graph TD
    Q3[Kas hageja nõue on kostja poolt esitatu alusel mitteõigustatud?] --> E3[ ]
  
```

jah

ei (hagi rahuldada)

**Asjaolude tasand** (asjaolude kontrollimine)

a) Vaieldavate asjaolude tõendamise vajadus?

jah

b) Tõendamist vajavate, vaieldavate asjaolude tõendamine?

- tõendite kogumine on toimunud/tõendite hindamine

- tõendite kogumist pole veel toimunud/pakutud tõendeid kontrollida

C **Kohtuotsuse resolutiivosa koostamise tasand**

- otsuse formuleerimine peaasjas

- kõrvalotsuste põhjendamine ja formuleerimine

Kõigi kontrollimiste juures tuleb alati silmas pidada:

Iga relatsiooni ja kohtuotsuse lähtepunktiks on avaldused/nõuded!

Meetodi vajalikkust võib ilmestada järgmine kaasus:

Kaasus nr 10: Aegunud töötasuõue

A esitab 2000.a. sügisel B vastu hagi 20.000 krooni ja 6% viivise maksmiseks alates 30.detsembrist 1998 põhjendusega, et ta juhatas arhitektina B tarvis ehitustöid Tallinnas. Arhitektilepingus kokkulepitud koguhonorarist – 30.000 krooni – olevat B 30.detsembril 1998 maksnud ära üksnes 10.000 krooni ning keeldunud põhjusetult ülejäänud tasu maksmisest. Ta arvab, et B on seega viivituses alates 31.12.1998.

B vastab, et ülejäänud 20.000 krooni ei kuulu A-le väljamaksmisele, kuna A-l esines mitmeid planeerimisvigu, mistõttu tema, B, pidi tegema lisakulutusi vähemalt 20.000 krooni eest ja selle eest peab vastutama A.

Vaatamata sellele olevat honorarinõue aegunud, kuna ehitis valmis juba 1996 a. suvel ja võeti ka vastu ning A esitas pärast vastuvõtmist, 5.septembril 1996, oma arve.

A vaidlustab kõik B poolt esitatud ja ka vastavalt tõendatud konkreetset puudused ning väidab peale selle veel, et B poolt esitatud aegumise vastuväide ei ole üldse mitte oluline, sest

- a) arhitektide vastu esitatavad nõuded aeguvad 30 aasta jooksul,
- b) sõlmitud lepingus oli kokkulepe, et B ei kasuta aegumissätteid ja
- c) 30.detsembril toimunud maksmine olevat aegumise katkestanud.???

Küsimus: Kas B poolt väidetavate puuduste tõendamine on oluline? Kui muud protsessuaalsed eeldused on olemas, kas te siis teeksite tagaseljaotsuse B vastu?

(Kaasus Büttner/Prior Juristische Schulung 1978, lk 545)

## II Üksikud tasandid

### I Protsessitasand

*Protsessitasandil kontrollitakse üksikult lubatavuse eeldusi. See kontrollimine peab toimuma enne põhjendatuse kontrolli. Sellest räägiti juba eespool. Lubatavuse küsimus ei tohi lahtiseks jääda ka siis, kui hagi on põhjendamatu.*

Kontrollida tuleb eelkõige

- positiivselt

- a) kohtu pädevust (TsMS § 149 lg 2 p 1, lg 1);
- b) nõuetekohast hagi esitamist (TsMS § 149 lg 4 koos § 147 lg 1 p 1-4, lg 2-7).;
- c) rahvusvahelist kohtualluvust;
- d) territoriaalset kohtualluvust (TsMS 138 jj.);
- e) instantsilist pädevust;
- f) protsessiõigusvõimet (TsMS § 70);
- g) protsessiteovõimet (TsMS § 71, § 149 lg 2 p 8 ja 9);
- h) protsessiajamise õigust;
- i) samas asjas jõustunud kohtuotsuse olemasolu (TsMS § 149 lg 2 p 3);

- j) samas asjas menetluses olekut (TsMS § 149 lg 2 p 4 ja 5);
- k) õiguskaitsevajadust;
- l) protsessivolitust (TsMS § 149 lg 2 p 10);
- m) kulused (TsMS § 149 lg 4);
- n) hagi muutmise lubatavust;
- o) hagi liigi erilisi eeldusi.

- negatiivselt

*nt vahekohtu kokkuleppe vaiet (TsMS § 149 lg 2 p 6)*

Alljärgnevalt kirjeldatakse mõningaid eeldusi lähemalt.

### Protsessiõigusvõime

See on reguleeritud §-s 70. See puudutab võimet olla protsessis hageja või kostja. See vastab olulises osas materiaaalõiguse õigusvõime (vt TsÜS-E § 7, § 25).

### Protsessiteovõime

Protsessiteovõime on võime teha ise või esindaja kaudu kehtivalt protsessitoiminguid. See on reguleeritud §-s 71.

### Protsessiajamise õigus

See ei ole seaduses sõnaselgelt reguleeritud. Sellest tuleneb, kas keegi võib protsessi õige poolena enda nimel ajada. Seega annab see vastuse, kas pool on õigustatud protsessi õige poolena enda nimel ajama. Selle õiguse eeldamiseks ja seega hagi lubatavuseks piisab hageja lihtsast vastavast väitest, et ta on õiguste kandja. Kui pärast selgub protsessis põhjendatuse kontrolli raames, et õigus ei kuulu hagejale, puudub tal aktiivlegitimatsioon. Hagi tuleb põhjendamatuna tagasi lükata.

Seda aitab selgitada järgnev näide:

A esitab B vastu hagi 4000 krooni maksmise nõudes. Põhjenduseks esitab ta selle, et olevat B-le sellise hinnaga kapi müünud. B ei ole hinda vaatamata hoiatusele tasunud. B väidab vastu: on õige, et nad on A-ga müügilepingu sõlminud. Siiski olevat A oma nõude enne protsessi loovutanud C-le (VÕS § 156). A ei saaks seega enam hinna tasumist nõuda.

Hagi on lubatav. A on protsessiajamiseks õigustatud, sest selleks jätkub sellest, et ta väidab, et on nõude omaja. Alles põhjendatuse juures kontrollitakse, kas A on veel nõude omaja. See on aktiivlegitimatsiooni küsimus.

### Protsessiajamise õigus võõra õiguse alusel (sks.k Prozesstandschaft)

Ilma pikemata mõistetavast protsessiajamise õigusest tuleb eristada protsessiajamise õigust võõra õiguse alusel. Ka see puudutab protsessiajamise pädevuse küsimust. Selle järgi võib hageja olla erandina protsessi ajamiseks pädev, kui ta ajab oma nimel protsessi võõra õiguse kohta. Kas selline õigus on olemas ka Eestis, jäetakse siinkohal kontrollimata, antakse vaid lühiülevaade Saksamaa õiguslikust olukorrast.

Saksa õiguskorras esineb “seadusliku” protsessiajamise õigus võõra õiguse alusel juhtumeid. Nt ajab pankrotihaldur või testamenditäitja protsessi oma ametikohustuste tõttu teise isiku eest.

Tunnustatakse ka “tehingulist” protsessiajamise õigust võõra õiguse alusel. Sellega on tegu, kui õiguse pidaja volitab hagejat õiguse maksmapanekuks (Saksa BGB § 185 lg 1). Kohtupraktika peab seda lubatavaks, kui hagejal on võõra õiguse maksmapanekuks enda kaitset vääriv huvi.

*Kui sellise protsessiajamise eeldused puuduvad, tuleb hagi rahuldamata jätta, sest puudub õiguskaitsevajadus protsessiajamiseks võõra õiguse alusel. Tehingulise protsessiajamise korral on nõutav, et hageja nõuab täitmist volitatud isikule. Vastasel korral ei saaks kostja vabastava toimega kohustust täita. Teisiti on siis, kui hageja on volitatud ka sissenõudmiseks (nt raha sissenõudmiseks). Kohtuotsus mõjub ainult õiguse kandja suhtes, ka siis, kui ta ise ei olnud protsessis osaline.*

**Näitena** olgu toodud järgmine kaasus:

A tegi B juures ehitustöid. Ta loovutas oma töövõtulepingu eest saadava tasu nõude pangale. Pank volitas A-d, panna tasunõue oma nimel B vastu maksuma: B esitab vastuväite, et vaese A käest ei saa ta hagi rahuldamata jätmise korral nõuda kohtukulude tasumist. Küsimus on selles, kas hagi on lubatav.

*A ei ole nõude võlausaldaja, selleks on loovutamise tagajärjel pank. Põhimõtteliselt peaks seega pank hagama. Erandina võib aga protsessiajamise teel võõra õiguse alusel hagi esitada A. Selleks peab tal olema õiguskandja (pank) poolt välja antud volitus. Lisaks sellele peab A-l olema võõra õiguse teostamiseks oma kaitset vääriv huvi. See võib seisneda selles, et ta võib protsessi parema asjaga kursis olemise tõttu efektiivsemalt ajada. Sellega võib ehitusettevõtte korral nõustuda – see on ehitustööde tegemise osas kindlasti paremini informeeritud kui pank ja omab ka ehituslikke dokumente. Protsessiajaja huvi on kaitset vääriv siiski ainult siis, kui kostjat sel viisil protsessiajamisega ebaõiglaselt ei kahjustata. Kuna hageja on A, mitte pank, võivad panga vastutavad isikud (juhatus) olla tunnistajad. See ei ole ebaõiglane, kuid seda tuleb arvesse võtta tõendite hindamisel. Asjaolu, et kostja ei saa hagi rahuldamata jätmise korral vaese A vastu sundtäitmise maksma panna kohtukulude nõuet, võib siiski kujutada kostja kahjustamist. Kui see nii ei oleks, võiks pank iga kord vaese kliendi abi kasutada. Kui kliendid võivad, saab pank tulemi. Kui kliendid kaotavad, ei teki pangale kulude kandmise riski.*

Protsessi eelduste olemasolu peab kohus omal algatusel igas menetluse faasis kontrollima. Seda tuleb kontrollida eraldi iga poole, nõude ja menetlusliigi osas.

Eespool juba mainiti, et lubatavust peab kohus kontrollima esimeses järjekorras. Sellest on olemas erandeid, kui tegu on “kvalifitseeritud protsessieeldustega”. Need on asjaolud, mis täidavad nii lubatavuse eeldusi kui ka hagi materiaalselt põhjendavaid eeldusi (nõudenorme). Lubatavuse kontrollimiseks ei pea tõendama lubatavust ja nõuet põhjendavaid faktilisi väiteid vaidlustanud väiteid. Piisab sellest, kui hageja on neid eeldusi veenvalt kirjeldanud. Seda näitab järgmine kaasus:

Kaasus nr. 11: Autoostja Tartust

Tartus elava hageja hagi 1. astme kohtule Tallinnas elava kostja vastu.

Hagiavaldus:

Ma taotlen, mõista kostjalt minu kasuks välja 2000 krooni.

Põhjendus:

Kuulutuse peale kohtusin ma Tallinnas kostjaga - kes elas tookord veel Tallinnas, kuid nüüd elab Tartus – kes tahtis mulle oma auto müüa. Me leppisime kokku müügihinnas 10.000 krooni. Lepinguläbirääkimistel Tallinnas kinnitas kostja mulle teadlikult, et auto ei ole avariid läbi teinud, kuid see ei vasta tõele.

Tõend: Mehaanik Karu

Pärast müügilepingu sõlmimist ja auto omandi üleandmist asusin ma Tartu poole teele. Juba Tallinnas blokeerus auto rool, mistõttu tekkis avariid. Minu riided said 2000 krooni ulatuses kahju. Sõiduki läbivaatamisel selgus, et auto oli olnud avariis, mis kahjustas selle esiotsa. Auto minule üleandmisel ei olnud auto enam liikluskindel, kuna tekkinud viga ei olnud korralikult parandatud, seepärast rool blokeeruski.

Oma 14.2.2000 saadetud kirjas teatasin ma kostjale, et vaidlustan tahtliku pettuse tõttu müügilepingu ja nõudsin talt tagajärjetult 2000 krooni hüvitamist.

Allkiri

-----  
Vastus hagile:

Ma taotlen hagi tagasilükkamist.

Põhjendus:

Kõigepealt vaidlustan territoriaalse kohtualluvuse. Üksnes asjaolu, et lepinguläbivõetud toimingud Tallinnas ja et seal kinnitati, et auto pole avariid läbi teinud, ei loo selle kohtu pädevust, kelle poole pöördui. Samuti vaidlustan ma, et auto oli enne selle üleandmist läbi teinud avariid. Kui see nii oli, siis pidi see olema juhtunud eelmise omaniku juures, kellelt mina auto ostsin. Ma ostsin auto eelmiselt omanikult Ehrlichilt ja sõitsin ise sellega ainult 3 kuud. Avariist mulle midagi ei räägitud.

Tõend: Ehrlich

Seega ei teadnud ma veast mitte midagi. Sel ajal kui mina autoga sõitsin, autol rikkeid ei esinenud, ka mitte roolirikkeid.

Tõend: minu abikaasa

Allkiri

Küsimus: Kas hagi on lubatud? Kas sellele küsimusele vastamine vajab tõendamist?

## II Kirjeldamise tasandid

Pärast protsessitasandit algab hagi põhjendatuse kontrollimine. Kõigepealt uuritakse õiguslikku põhjendatust ja nimelt eraldi hageja esituse ja kostja esituse osas. Kontrollitakse üksteise järel, kas hageja esitus hagi õigustab (veenvuse kontroll) ja kas kostja esitus esitatud nõude jälle ümber lükkab (olulisuse kontroll). Seejärel kontrollitakse tõendite tasandil, kas esitus on paikapidav ka faktilisi asjaolusid arvestades ja seda saab hageja või kostja jaoks tuvastada.

### a) Hageja tasand

B. (1) Üldised märkused



*Hageja tasandil kontrollitakse hageja esitatud asjaolude õiguslikku kasutatavust. Hageja esitusse kuuluvad kõik mittevaieldavad asjaolud (seega ka need, mida kostja esitab ja mida hageja ei vaidlusta) ning hageja vaieldavad väited.*

*Õiguslikult kasutatav (veenev) on hageja esitus üksnes siis, kui kogu hageja esitus hagiavaldust õigustab, seega kui hageja on kirjeldanud kõiki nõude põhjendamiseks nõutavaid asjaolusid.*

Tähele tuleb panna seda, et kontrollida tuleb kõiki tõsiselt võetavaid/kõne alla tulevaid nõude aluseid, mitte ainult neid, millega pooled on piirdunud. Kontrollimise lähtekohaks on hagiavaldus – sest sellega on kohus seotud.

Olenevalt asjaoludest tuleb nõudeid esmalt tõlgendada. See toimib kõige paremini hageja tasandil, välja arvatud juhul, kui tõlgendamisel on tähtsus ka hagi lubatavuse jaoks.

Kaasus nr. 12: Kallis fotoaparaat

Hagiavaldus:

Taotlen selle tuvastamist, et fotoaparaat Nikon FE number 123456 kuulub mulle.

Põhjendus:

Kostjad on kaupmees R-i pojad. Mina olen selle kaupmehe nõbu.

R suri 15.2.2000. Tema kirjutuslaua sahtlist leiti suletud ümbrik testaatori allkirjaga ja pealkirjaga “Minu testament”. Selles ümbrikus oli kolm kirja. V.a. kiri 13.märtsist 1998, olid teised kirjad käsitsi allkirjastatud. Kirjade sisu on järgmine:

Kiri 13.3.1998: Minu pärijateks peavad saama minu pojad Karl ja Franz.

Kiri 25.4.1999: Minu abikaasa peab saama 20.000 krooni.

Kiri 25.4.1999: Minu nõbu peab saama fotoaparaadi Nikon FE 123456.

*Kostjad ei taha mulle anda fotoaparaati. Nad on valel arvamusel, et vormikohast kehtivat testamenti ei ole olemas ja seega ka mitte annakut minule.*

R-i testamendikorralduse alusel on mul aga õigus fotoaparaati vallata.

Küsimus: Kuidas mõista hageja avaldust? Kas sel juhul muutub midagi, kui avalduse on esitanud advokaat?

Veenvuse kontrolli raames kontrollitakse hageja kogu asjaolulist esitust, mitte ainult nõuet põhjendavaid asjaolusid, vaid vajadusel ka nõuet eitavaid asjaolusid – kui need nähtuvad täielikult hageja esitusest. Kui nt juba hageja esitusest selgub, et kostja on esitanud aegumise vaide ja aegumise eeldused on ka olemas, oleks hageja esitus esitatud nõude osas mitteveenev. Sellele ei saaks rajada tagaseljaotsust. Kui seevastu hageja esitusest ei nähtu nõuet eitava normi kõik eeldused, on hagi veenev. Kostja mitteilmumise korral võiks teha tagaseljaotsuse. Kostja asi on esitada vaide veel puuduvad eeldused (kostja kirjeldamiskoormis) ja neid vajadusel tõendada (kostja tõendamiskoormis).

Poolte esitus areneb menetluse käigus. Nii võib hageja kostja kaitseks esitatud asjaolusid kas lihtsalt vaidlustada (eitada) või kvalifitseeritult vaidlustada – kirjeldada vastunormi eeldusi. Seda nimetatakse repliigiks.

Kaasus võib areneda järgmiselt:

Repliiik-dupliik-tripliiik

Hageja tasand	Kostja tasand	Repliiik	Dupliik	Tripliiik
Müügihinna tasumise nõue, põhjendus: VÕS § 202, auto müügihinnaga 10.000 EEK võõrandamise kokkulepe hageja A ja kostja B vahel	<b>Vaidlustamine</b> Ostja ei olnud mitte kostja, vaid tema abikaasa E			
	LISAKS SELLELE Vastupidiselt müüja sõnaselgele kinnitusele oli auto läbisõit mitte 50.000 vaid hoopis 150.000 kilomeetrit, nii et ma soovin lepingu tagasitaitmist (VÕS §-d 92, 93, 107, 212 lg 2 p 1)	<u>Vaidlustamine</u> Ma ei ole sellist kinnitust iialgi andnud, vaid esitasin auto läbisõidu kohta korrektsed andmed		
		LISAKS SELLELE  Ostja sõlmis lepingu oma majandustegevuse raames. Vaatamata sellele ei vaadanud ta autot viivitamata üle ega teatanud väidetavast puudusest mõistliku aja jooksul	<u>Vaidlustamine</u>  Ma lasksin auto kohe üle vaadata ja tegin seejuures kindlaks puuduse. Ma teatasin sellest ka kohe hagejale.	
			LISAKS SELLELE Lisaks sellele	<u>Vaidlustamine</u> Ma ei teadnud auto tegelikust

			seisneb lepingutingimust e rikkumine hageja tahtlikus käitumises	läbisõidust midagi
--	--	--	--	-----------------------

C. (2) Kirjeldamiskoormis ja kontrollimise ulatus

**I. (a) Üldised märkused**

Selle, kas hageja kirjeldustest piisab esituse veenvuseks, määrab see, milliseid eeldusi ta – ja mitte kostja - esitama peab. TsMS § 91 põhireegli järgi lasub tal kirjeldamiskoormis õigust/nõuet põhjendavate asjaolude osas (vt eespool seoses tõendamis- ja kirjeldamiskoormisega). Kostjal on seevastu kirjeldamiskoormis õigust/nõuet eitavate asjaolude osas.

Kirjeldamiskoormisest nähtub, kes peab kandma ebapiisava esituse tagajärgi. Kui nt hageja ei esita kõiki nõuet põhjendavaid asjaolusid, on hagi mitteveenev. Seega lükatakse see olenemata kostja esitusest tagasi.

Kirjeldamiskoormist reguleeritakse lisaks TsMS §-le 91 ka materiaalõiguslike normidega, millest võib tuleneda erandeid eeltoodud põhimõtte alusel tõendamiskoormise ja seega ka kirjeldamiskoormise jagamise kohta.

Sõnaselged tõendamiskoormist ja seega ka kirjeldamiskoormist reguleerivad normid on nt VÕS § 94 lg 1, 1155 lg 1, 1170, AÕS § 46, 81-83.

**II. (b) Eeldused (presumptioonid) ja fiktsioonid**

Kirjeldamis- ja tõendamiskoormist kergendab tihti seaduslike (gesetzliche) ja tegelike (tatsächliche) eelduste olemasolu. Sellistel juhtudel tuleb kirjeldada ainult eeldust põhistavaid asjaolusid.

**Seaduslikud eeldused**

Seaduslike eelduste korral nähtub juba seadusest, milline õiguslik või faktiline tagajärg tuleneb kirjeldatavast eelduse alusest.

*Nii sisaldab AÕS § 90 seaduslikku eeldust – õiguse eeldust. Pool, kes tahab tugineda omandiõigusele, ei pea kirjeldama ega tõendama omandamist, mis võib olla raske. AÕS § 90 järgi piisab valduse kirjeldamisest ja tõendamisest (eelduse alus). Kui valdus on selge, järeldeb seadus sellest ka valdaja omandi (seega õiguse). Säte sisaldab samaaegselt ka tõendamiskoormist. Vastupidist – seda, et valdaja ei ole omanik – peab kirjeldama ja tõendama vastaspool (“...kuni ei ole tõendatud vastupidist.”).*

Lisaks sellele võib olemas olla seaduslikke eeldusi, mis tuletavad eelduse alusest mõne asjaolu.

Eelduste funktsioneerimise kohta järgmine kaasus:

Kaasus 13: Varguse ohvriks langenud televiisorikaupmees

Hagiavaldus:

Ma taotlen, et kostjalt mõistetakse mulle välja televiisor XYZ, mudel 2000, number

1234.

Põhjendus:

1.5.2000 murti minu kauplusesse sisse. Seejuures varastati ka eelpool nimetatud televiisor, mis oli sinnamaani minu ainuvalduses. Juurdlus tegi kindlaks, et televiisor müüdi härra Silberile. Viimane müüs selle arvatavasti edasi kostjale. Igal juhul on televiisor praegu kostja valduses.

Allkiri

Kostja vastus hagile:

Taotlen hagi tagasilükkamist.

Põhjendus:

Vaidlustame, et hageja on televiisori omanik. Tegemist on üksnes kaubaga, mis oli hageja juures komisjonimüügis.

Küsimus:

Kas hagi on veenev?

Seaduslikke (õiguse või asjaolu eeldusi) võib protsessi teine pool rünnata kahel viisil. Ta võib kas eelduse alust rünnata, vaidlustades selle kohta esitatud asjaolud. Sel juhul peab eeldusega soodustatud isik tõendama eeldust põhjendavad asjaolud. Teine viis on see, et vastaspool vaidlustab eelduse tagajärje saabumise, kirjeldades ja tõendades vastupidist.

**Fiktsioonid**

*Võimalus vastu astuda eelduse tagajärje saabumisele eristab eeldust fiktsioonist. Fiktsiooni korral on vastupidise tõendamine välistatud. Fiktsiooniks nimetatakse seaduses kirjeldatud asjaolu, mida tegelikkuses ei eksisteeri. Eelduse korral on teisiti, meie kaasus võib eeldatu tegelikkuses eksisteerida või mitte eksisteerida. Fiktsiooni näited on VÕS § 204 lg 1, TsÜS-E § 121 lg 4.*

**Tegelikud eeldused (prima facie tõend)**

*Ka tegelikud eeldused kergendavad nii tõendamise- kui ka kirjeldamiskoormist. Need ei ole seaduses reguleeritud. Saksamaal arendas kohtupraktika need "ilmseks tõendiks" või "prima facie" tõendiks.*

Eeldus on järgmine: Sündmuse tüüpiline käik, mis lubab elust saadud üldiste kogemuste alusel ilma pikemata suure tõenäosusega otsustada teatud põhjuse, see tähendab tõendatava asjaolu üle. Seejuures on aluseks olevad kogemused nii veenvad, et nad annavad täieliku tõenduse.

Sellel on kirjeldamise koormise jaoks järgmine tähtsus:

Hageja peab ainult esitama sündmuse tüüpilise käigu ja sellega seotud kogemused, et asjaolu tõendada.

Kostja saab ilmset tõendit kõigutada, kui ta

- vaidlustab, et tegemist oli asjaoludega, mis vastavad tüüpilistele asjaoludele,
- faktide abil vaidlustab, et hageja poolt väidetud kogemused on olemas, mille tagajärjeks on, et hageja peab eeldusi tõendama,
- kirjeldab ja tõendab tüüpilisest sündmuse käigust erineva sündmuse käigu tõsise võimaluse.

Tagajärg: Tagajärjeks on, et ilmne tõend on kõigutatud ja hageja jaoks langevad ära kirjeldamise ja tõendamise kergendused.

Tegelike eelduste funktsioneerimist peaks näitama järgmine kaasus:

Kaasus nr. 14: Kiire Porsche

Hagi Tallinna esimese astme kohtule.

Taotlen, et kostjalt mõistetakse välja minu kasuks valuraha 5000 krooni.

Põhjendus:

4.6.2000 läksin ma kella 15 paiku Belvedere tänava kõnniteed mööda turuplatsi suunas. Sel kohal on tänav täiesti sirge. Oli hea ilma ja vähe liiklust. Kui ma parasjagu kavatsesin tänavat ületada – ma seisin veel mõlema jalaga kõnniteel – sõitis mulle otsa kostja poolt juhitud Porsche 928.

Konkreetselt ei oska ma õnnetuse kohta midagi öelda. Ma autot enne ei näinud ja pärast õnnetust kaotasin ma kohe teadvuse.

Mul oli ülalõualuumurd, murdunud oli kaks lõikehammast, ja mul oli vasaku jala tugev põrutus. Ma olin 6 nädalat haiglas ja ka veel praegu, kaks kuud pärast õnnetust, on mul vasakus jalas tugevad valud.

Allkiri

-----  
Vastus hagile:

Ma taotlen hagi tagasilükkamist.

Hagi tuleb juba seepärast tagasi lükata, et hageja ei kirjelda kostja süüd. Kostja vaidlustab, et tema oli õnnetuses süüdi.

Allkiri

Küsimus: Kas esitatust piisab VÕS §-dest 1148, 1151 ja 125 tuleneva nõude veenmiseks? Lähtuge sellest, et kannatanu peab kahjutekitaja süüd kirjeldama.

### **Piiritlemine abistavatest asjaoludest**

*Ilmne tõend erineb abistavatest asjaoludest järgmiselt: Abistavad asjaolud peavad lubama teha järelduse põhiasjaolu kohta. See toimub alles kohtuniku mõtetegevuse tagajärjel. See mõtteprotsess on prima facie tõendi korral asendatud elukogemusega, mis peab ütleva, et teatud asjaolude esinemisel tuleb reeglina suure tõenäosusega lähtuda sellest, et tüüpilise elusituatsiooni aluseks on teatud põhjus. Elukogemus on seega statistilise sagedusega saadud veendumus, et teatud asjaolud lubavad alati teha järelduse teatud põhiasjaolude kohta.*

Piirid abistavate asjaolude kuhja ja tegelike eelduste vahel ei ole selged. Kahtluse korral peab kohtunik ise kujundama veendumuse abistava asjaolu alusel ja mitte kiirustades eeldama tegelikkuses mitteesinevat elusituatsiooni.

## b) Kostja tasand

Kostja tasandil kontrollitakse kostja esituse olulisust, st kas kostja esitus – koos mittevaieldavate asjaoludega – lükkavad hageja nõude täielikult või osaliselt ümber. Lähtepunkt on seega küsimus:

Milline asjaolu/asjaolude grupp on millise nõude osas millise põhjendusega ja millise toimega oluline.

Kostja kaitse kontrollimise järjekorra määravad loogilised ja protsessiökonomilised vaatepunktid, mitte reeglina esituse järjekord.

Siinkohal järgneb originaalis täpselt sama tabel (kostja kaitse), mis on toodud juba teema G. punkt V all (toim.)

Kostja tasandil kontrollimist näitlikustab järgmine kaasus:

Kaasus nr. 15: Pleite kaasus

*Tallinna vabrikandi Giese hagi Tartu kaupmehe Klammi vastu.*

Hageja taotleb, et kostjalt mõistetaks tema kasuks välja 15.000 krooni.

### Põhjendus:

Kostja on tegev kaupmees Karl Pleite ettevõtte ja kaupmees Leonbergeri firma esindajana. Peale selle peab ta ise kaupmehena elektritarvete kauplust. Hageja leppis kostjaga kokku, et tema, hageja, tarnib Karl Pleite kaupluse jaoks 15.000 krooni eest elektritarbeid. Kuna ta teadis, et Pleite on rahalistes raskustes, tarnis ta kaubad ainult sellepärast, et kostja käendas suuliselt rahasaamist. Vahepeal läks Pleite firma pankrotti. Kostja peab seega nõude ees vastutama.

Allkiri

-----  
*Vastus hagile:*

Kostja taotleb hagi tagasilükkamist.

### Põhjendus:

Andmed Pleite firma finantsolukorra kohta ei ole õiged. Firmal on soliidne finantsolukord (tõend: B). Seega peaks hageja kõigepealt pöörduma Pleite firma kui oma lepingupartneri poole.

Müügihind 15.000 krooni ei ole ka õige. Tookord lepiti kokku madalamas müügihinnas.(tõend: C)

Hageja ei saa juba seepärast nõuda maksmist, et ta ei ole veel kaupa tarninud. (tõend D)

Lõpuks väljendas kostja oma käendusavalduse tegemisel selgelt, et ta tegutseb firma Leonberger esindajana (tõend: A).

See ei ole lõpuks aga ka mitte oluline, kuna avaldus on kehtetu, sest ei ole kinni

peetud kirjaliku vormi nõudest.

Seega ei ole kostja mitte mingil juhul kohustatud müügihinnavõla eest vastutama.

Allkiri

Küsimus: Kas kostja poolt esitatu on oluline?

Kui on ebaselge, kas kostja üldse soovib vaidlustada või mitte, tuleb seda hinnangus selgitada. Aruandes tuleb vastav esitus märgistada reeglina vaieldavana, sest alles hinnangus selgitatakse, kas see ka tegelikult on vaieldav.

*Lisaks sellele tuleb selgitada, kas kostja vaidlustamine on lubatav (täielik ja tõele vastav) ja kas sellest piisab. Nii ei tohi kostja nt lihtsalt vaidlustada, kui hageja ei tunne eemaloleku tõttu asjaolu, kuid kosta tunneb seda ja saaks kergesti vastava avalduse teha. Sellisel juhul peab kostja kvalifitseeritult vaidlustama (vt eespool). Kvalifitseeritud vaidlustamine on vajalik ka negatiivse asjaolu korral, nagu näitab järgmine kaesus:*

Kaesus nr. 16: Ilus A

Hagiavaldus:

Ma taotlen oma kliendi A nimel, et kostjalt mõistetakse hageja kasuks välja 20.000 krooni.

Põhjendus:

A laskis end 4.5.2000 opereerida ilukirurgil B. Operatsioonil tekkis olukord, mis niisuguste operatsioonide korral mitte harv ei ole, et hageja pidi laskma endale veel ühe hädavajaliku operatsiooni teha, mis oli seotud uute valudega ja veel ühe nädala haiglas viibimisega ning suuremate kuludega, sest hageja pidi palkama majapidamisabilise.

Kostja B peab vastutama selle eest, et ta ei selgitanud hagejale, millise riskiga operatsioon on seotud. Kui ta oleks seda teinud, siis ei oleks hageja mitte kunagi lasknud seda operatsiooni teha ja oleks jätnud oma nina endiseks.

Allkiri

Advokaat

-----  
*Vastus haginele:*

Taotlen hagi tagasilükkamist.

Põhjendus:

Nina oli tingimata vaja opereerida, nii ei oleks kostja saanud enam ringi käia.

Muus osas vaidlen ma sellele vastu, et ma ei selgitanud hagejale operatsiooniga seotud riske.

Allkiri

Küsimus: Kas kostjapoolne vaidlustamine on piisav?

Kogu esitatud olulisus kokkuvõttes

Üksnes siis, kui kostja asjaolude esitus kõrvaldab kõik hageja tasandil jaatatud nõude alused, on esitus oluline. Seega tuleb kontrollida kogu esituse olulisust, st kostja väited on kõikide esitatud nõudealuste osas olulised. Seda näitab järgmine kaasus:

Kaasus nr. 17: Lumi ja jää

Hagi Tallinna 1.astme kohtule 17.7.2000

Taotlen,

et kostjalt mõistetaks mulle välja 5.000 krooni.

*Põhjendus:*

Kostja üüris minult 1997. a veebruaris sõiduki (VW) ja tegi sellega avarii, sest ta sõitis sellega libedal teel liiga kiiresti ning sõitis teelt välja.

Remondikulud on 5.000 krooni. Ma ootasin seepärast nii kaua kahjuhüvitusnõudega, et püüdsin pikka aega, kahjuks küll asjatult, saavutada kokkulepet.

Allkiri

-----

*Vastus hagile:*

Taotlen hagi tagasilükkamist.

*Põhjendus:*

Autot ei üüri mina, vaid mu isa. Igal juhul andis isa auto mulle kasutada hageja nõusolekul.

Hageja poolt nimetatud avarii ei olnud mina süüdi ja ma ei sõitnud ka mitte liiga kiiresti.

1999.a veebruaris pakkusin ma küll avariiga tekitatud kahju tasategemist sel viisil, et oleksin töötanud tasuta hageja tanklas. Nüüd ma loomulikult selleks enam valmis ei ole.

Hageja rääkis nimelt mitmele isikule, et ma olevat auto varastanud ja sõitnud selle purjuspäi hunnikusse. Auhaavamise eest on mul õigus nõuda valuraha ja seda hagnosisumma ulatuses. Selle nõudega olen ma ettenägelikult nõus tegema tasaarvestuse.

Peale selle on nõue ka veel aegunud. Avarii toimus 1996.a detsembris ja veel samal kuul sai hageja auto tagasi.

Avarii tõttu tekkinud kahju oli lõppude-lõpuks ainult 2.000 krooni.

-----



Hageja ei vasta seepeale enam midagi.

Küsimus: Kas kostja poolt esitatu on oluline?

**Ülevaade: Olulisuse tasandi tulemus**

Kostja poolt esitatu ei lükka hagiavalduse nõuet ümber, on niisiis ↓ - ebaoluline -	Kostja poolt esitatu lükkab hagiavalduse nõude ümber ainult osaliselt - osaliselt oluline -	Kostja poolt esitatu lükkab hagiavalduse nõude ümber tervikuna - oluline -
<b>Tulemus:</b> Hagi ei ole põhjendatud  <b>Tagajärg:</b> Hinnang lõpeb, ilma et oleks vaja läbi viia tõendite kogumine, otsuse resolutiivosa koostamisega  <b>Eventuaalselt:</b> tõendite kogumise tõttu täiendav hinnang	<b>Tulemus:</b> - Hagi ei ole osaliselt põhjendatud - selles ulatuses oluline  Eventuaalselt osaotsus	<u>Üleminek tõendamistasandile</u>

### III Tõendamise tasand

*Tõendamistasandi eesmärk on eranditult selle tuvastamine, kas vaidluse lahendamisel tuleb aluseks võtta hageja või kostja poolt esitatud asjaolud. Sealjuures on tegu vaidlust otsustavate asjaoludega, mis filtreeriti välja otsustamiseks olulistena hageja ja kostja tasandil.*

Tõendamise tasandil tekib küsimus, missugust asjaolu või asjaolude kompleksi uurida selle sobivuse osas. See sõltub omakorda kirjeldamis- ja tõendamiskoormisest. Tõendamisküsimus tuleb seega formuleerida nii, et kohe oleks selge, kes on kohustatud kirjeldama ja tõendama.

Tõendamist vajavate asjaolude käsitlemisel tuleb eristada, kas tõendite kogumine on juba toimunud või mitte.

#### a) Tõendite kogumine ei ole toimunud

Sel juhul on enne tõendite kogumise määramist vaja läbi viia erinevad kontrollimised.

D. (1) Kas asjaolu peab üldse tõendama?

Asjaolu ei pea tõendama, kui asjaolu tuvastamiseks on olemas muu võimalus, mis teeb formaalse tõendamismenetluse üleliigseks. See on nii

#### III. (a) Üldiselt teadaolevate asjaolude korral

üldiselt või kohtule teadaolevate asjaolude tõendamine ei ole vajalik (TsMS § 94 lg 1)

**IV. (b) Eeldatud asjaolude korral**

need on asjaolud, mis on selged seadusliku või tegeliku eelduse alusel. Olenevalt asjaoludest tuleb nende asemel tõendeid koguda asjaolude kohta, mis moodustavad eelduse aluse. See kehtib ka elukogemuse määra kohta *prima facie* tõendi korral.

**V. (c) Asjaolud, mis on selged mittevaieldavate abistavate asjaolude alusel.**

Siin tuleb esmalt hinnata tegelikke asjaolusid – kas mittevaieldav abiasjaolu lubab teha järelduse põhiasjaolu kohta. Kui vastus on jaatav, ei pea põhiasjaolu enam tõendama. Kui kõik abiasjaolud ei ole vaieldavad, tuleb vaieldavaid abiasjaolusid tõendada, kui ainuüksi mittevaieldavad asjaolud ei luba teha järeldust põhiasjaolu kohta.

**VI. (d) Asjaolud, mille tõele vastavuses on kohus ilma tõendite kogumiseta veendunud (TsMS § 95, 113)**

**VII. (e) Asjaolud/tõendid, mis ei ole lubatud (TsMS § 119 lg 3, 165 lg 4, 185)**

**VIII. (f) Jõustunud otsusega kindlakstehtud asjaolud (TsMS § 94 lg 3, 242)**

E. (2) Kas tõendeid on pakutud/esitatud?

Küsimus on selles, kas tõendamiskoormist kandev pool on tõendeid esitanud. Kui ta on tõendi esitanud, tuleb kontrollida, kas vastaspool on vastupidise väite kohta ka tõendi esitanud.

Kui tõendamiskoormist kandev pool ei ole tõendit esitanud, jääb see tõendamisest väljapoole ja vastavat asjaolu eitatakse. Lahend ei olene enam vastupidise tõendamist – seda ei toimu.

Tõendamisest väljapoole jäämisest räägitakse siis, kui tõendamiskoormist kandval poolel ei ole tõendamine õnnestunud või ta ei ole hoolimata vastavast viitest tõendit esitanud.

Kui tõendamise tulemus ei ole üheselt selge, räägitakse “non liquet”st.”

F. (3) Kas pakutud tõend on sobiv?

Tõendi esitamine ei ole lubatud, kui see ei sobi asjaolu tõendamiseks. Kui põhiasjaolu tõendamise korral abiasjaoludega (kõik vaieldavad) on üksnes mõne abistava asjaolu tõendamine lubatud ja nendest ei saa järeldada põhiasjaolu, ei ole need põhiasjaolu tõendamiseks sobivad.

**b) Tõendite kogumine on toimunud**

Esitatud tõendeid tuleb hinnata ja vastata alguses esitatud tõendamisküsimusele. Sellest sõltub siis protsessi tulemus.

Tõendamismenetluse kirjeldamiseks aruandes vrld **kaasus 8**.

**Tõendite hindamine** võiks välja näha järgmiselt:

Tuleb kontrollida, kas tõendite kogumine on näidanud, et hageja reastus vasakule ja lülitas sisse vasaku suunatule ning kas ta järgis oma kohustust, vahetult enne pööret veel tagasi vaadata.

Tunnistaja Baum väitis seda. Siiski on olemas tõsised kahtlused selle usaldatavuses. See on mitte ainult seetõttu küsitav, et ta on hageja naaber ja töökaaslane. Tunnistaja väite uskumise vastu räägivad ka teised asjaolud. On väga ebarahulik, et kaasasõitja jälgib nii detailselt, nagu Baum kirjeldas, juhi käitumist ja suudab seda esitada täpselt samamoodi nagu hageja.

Seda, et hageja lülitas sisse just vasaku suunatule, tahab tunnistaja järeldada armatuuralt ja talle teadaolevast hageja kavatsusest vasakule pöörata. See tunnistaja ütlus väljub aga tema poolt tegelikult tajutu piiridest. Tegu on pigem järeldusega, mille ta tegi talle teadaoleva hageja kavatsuse põhjal.

Edasised kahtlused tekivad tunnistaja Baum'i ütluste erinevusest kriminaalmenetluses ja praeguses tõendamismenetluses. Kriminaalasja toimiku põhjal ei "unustanud" tunnistaja tookord hageja poolt teisele tagasivaatamisele viidata. Pigem "ei suutnud" ta seda tookord öelda. Arvestades kriminaalmenetluse toimumist suhteliselt lühema aja jooksul pärast õnnetust, tekib kahtlus, et tunnistaja täna kindlasti mäletab sündmust, mida ta tookord – politseile- meenutada ei suutnud.

Lõpuks räägib hageja ja tunnistaja väidetud kahekordse tagasivaatamise vastu asjaolu, et liiklusõnnetus üldse toimus. Herberti tänav on, nagu kohus oma kogemusest teab, nii pikk, lai ja sirge, et hageja oleks pidanud kostjat märkama ka siis, kui see oleks ka tegelikult sõitnud suure kiirusega. Vastasel korral oleks kostja pidanud teise tagasivaatamise ja vasakule pööramise lühikese ajavahemiku jooksul ilmuma ei kuskilt.

Kostja Meier ütlus kinnitab kostja esitust. Tema ütlus võib olla mõjutatud sellest, et ta elab kostjaga koos. Tema tähelepanuvõimet võis halvendada peavalu ja palavik. Kuid ei ühe ega teise kahtluse jaoks ei leidu tema ütluste põhjal alust. Tundub mõistetav, et kaassõitja autojuhi vandumise peale jälgib teise liikleja käitumist tähelepanelikult. Tunnistaja ütlust selle kohta, et hageja olevat midagi otsinud ja sõitis seepärast nii aeglaselt, täiendab Baum'i ütlus, et hageja olevat ühte kauplust otsinud. Tunnistaja Meieri mulje ei oleks saanud tekkida, kui hageja oleks ka tegelikult suunatud vilgutades keskele reastunud. Seega ei teki kahtlust tunnistaja Meieri ütlustes, mille järgi olevat hageja äkki ja vahetult vasakule pööranud.

Tunnistaja Alt'i ütlus ei lisa midagi juurde, sest ta ei näinud õnnetust vahetult, vaid huvitus sellest pärast mürtsu, st pärast õnnetust.

Seega kinnitas tõendite kogumine kostja väiteid.

#### **IV. Otsuse resolutiivosa tasand**

Hinnang peab lõppema ettepanekuga, kuidas tuleb vaidlus lahendada/milline otsus teha. Koostaja peab vastama küsimusele, kas vaidlus on protsessimaterjalide faktilise ja õigusliku hindamise alusel otsustamiseks küps või mitte. Kui see ei ole veel küps, sest asjaolusid on vaja veel selgitada, tuleb teha ettepanek tõendite kogumiseks, olenevalt asjaoludest ka mõni viide pooltele ja teatud koormise pealepanemise määrus. Kui vaidlus on lahendamiseks küps, tuleb teha ettepanek resolutiivosa jaoks, see tuleb formuleerida täielikult. Põhiasja otsustamiseks ei valmista see raskusi, sest selle kohta on juba kõik öeldud. Vajadusel peab veel põhjendama kõrvalotsuseid, nt kohtukulude jaotumise otsust (mis tehakse Saksamaal eraldi põhiotsusest, toim m.).

Ettepanud otsus peab ammendava poolte taotlused, et see oleks vastavuses ultra petita põhimõttega. Seejuures ei tohi unustada, et hagi osalise rahuldamise korral tuleb ülejäänud osas jätta hagi rahuldamata.

LÖPP

LISA

## Kaasuste lahendused

### **Kaasus nr. 1**

#### **Lahendus:**

K eduväljavaated sõltuvad nõude alusest, millele K võib oma taotluses toetuda. Ta soovib siin kirstu väljaandmist. Seda võib ta nõuda AÕS § 80 alusel.

AÕS § 80 eeldab muuhulgas seda, et K on kirstu omanik. K peab seega esile tooma asjaolud, millest tema omand tuleneb ja peab nende asjaolude olemasolu – kui V seda vaidlustab – tõendama.

Käesoleval juhul ei aita K-d see, kui ta toob asjaoluna esile müügilepingu sõlmimise. Müügilepingust tekib üksnes võlaõiguslik omandi ülekandmise nõue (VÕS § 202 lg 1).

Omandi teke nõuab täiendavat õigustoimingut, nimelt asjaõiguslepingu sõlmimist, st kokkulepet omandi ülekandmise ja valduse üleandmise kohta.

Asjaõiguslepingu osas võiks K tugineda – loomulikult ainult siis, kui see tegelikult nii toimus – sellele, et V väitis 10 000 krooni maksmisel, et “kirst kuulub nüüd sulle.”

*Üleandmise osas võiks K tugineda – loomulikult ainult siis, kui see tegelikult nii toimus – sellele, et V ütles talle müügilepingu sõlmimisel ja maksmisel, et ta võiks jätta kirstu tema juurde. V valvaks seda K eest. Siin kinnitab väidet üks teine norm, nimelt AÕS § 94, mis peab tegeliku üleandmise asemel piisavaks ka valdusvahendussuhtes kokku leppimist.*

### **Kaasus nr. 2**

#### **Lahendus:**

*VÕS § 1148 jj sätestavad, et isik peab hüvitama teisele isikule süüliselt ja õigusvastaselt tekitatud kahju. Seega seob seadus vastutuse süülise ja õigusvastase kahju tekitamisega. VÕS § 1155 reguleerib süü küsimust. Seaduse sõnastuse kohaselt peab kahju tekitaja tõendama, et ta ei tekitanud kahju süüliselt, seega tahtlikult või hooletusest.*

*Tõendamiskoormise jagamine vastab kirjeldamise koormise jagamisele. Kahju tekitaja peab seega kirjeldama, et ta ei käitunud ei tahtlikult ega hooletult. Seega tuleb mõisted “mitte tahtlikult” ja “mitte süüliselt” täita. Ilma asjaolude kirjelduseta ei ole võimalik hinnata seda, kas kahju tekitaja käitus süüliselt või mitte.*

*Selliseid asjaolusid võiks ta kirjeldada näiteks nii, et ukse kiskus tema käest lahti ettenägematu tuulehoog, mis tõmbetuulena majast läbi tuhises. Selle asjaolu peab kostja siis esitama. Lihtne väide, et ta ei ole süüdi, jäetakse aga tähelepanuta.*

### **Kaasus nr. 3**

#### **Lahendus**

*Tehing, mis on vastuolus heade kommete või avaliku korruga, on tühine (TsÜS-E § 84). Tühise tehingu õigusliku tagajärjena tekib tagasimaksmise nõue (VÕS § 1132).*

*Tehingu tühisust võib aga tuvastada üksnes siis, kui tuntakse konkreetseid asjaolusid, mis õigustavad väärtusotsust “heade kommete vastane.” Seega jääb ka sellel juhul väidetu tähelepanuta kui mittesubstanteeritud ja ebapiisav, seda isegi siis, kui kostja seda ei vaidlusta. Seega ei ole alust tagaselaotsuse tegemiseks.*

### **Kaasus nr. 4**

#### **Lahendus:**

*K nõue võiks tuleneda VÕS § 93 lg 1 p 4, § 107 lg 1, § 1132. V võib olla rikkunud lepingulist kohustust.*

*Lepinguliste kohustuste hulka kuulub lepingutingimustele vastava asja omandi üleandmine (VÕS § 212 lg 1, lg 2 p 1). Kaasusest ei nähtu selget kokkulepet sõiduki tehniliste puuduste kohta.*

*Aitab aga VÕS § 212 lg 2 p 2. Selle kohaselt ei vasta asi lepingutingimustele siis, kui see ei sobi otstarbeks, mil seda asja tavaliselt kasutatakse. Sõiduki tavaline kasutamine seisneb selles, et sellega saab ohutult sõita. Sõiduk peab seega olema reeglina tehniliselt korras. Sõiduomaduste puudused põhjustavad seega vähemalt sobimatus tavaliseks kasutamiseks, ka siis, kui sõidukõlblikkust ei ole lepingus eraldi eeldatud.*

*Mõelda tuleb aga ka sellele, et omadus "sõidukõlblik" on poolte vahel vaikivalt kokku lepitud (VÕS § 212 lg 1).*

*Kuna kokkulepitud omadus ei vasta tegelikule omadusele, on tegu kohustuse rikkumisega, mille eest peab V põhimõtteliselt VÕS § 93 lg 1 p 4, § 107 järgi vastutama.*

*Asi ei olene vabandavusest (VÕS § 94), sest siin on esitatud lepingust taganemisega müügilepingu tagasitaitmise nõue.*

*V vastutus võib olla aga välistatud VÕS § 213 lg 4 järgi. Selle kohaselt ei vastuta müüja asja lepingutingimustele mittevastavuse eest siis, kui ostja sellest lepingu sõlmimisel teadis või teadma pidi. Tegelikuses ei olnud K puudusest teadlik.*

*Agal olenevalt asjaoludest pidi ta olema teadlik asja ülevaatamise kohustusest. See kohustus on sätestatud VÕS § 214 lg 1. Kaasuse järgi ei toimunud viivitamatut (ilma süülise viivitusega) üle vaatamist. Seadusest ei selgu täpselt, kas sellega seoses langeb müüja vastutus VÕS § 213 lg 4 järgi ära või sätestab VÕS § 214 koos § -ga 216 lg 1, et ostja ei või enam asja lepingule mittevastavusele tugineda. Õiguslike tagajärgede osas on see aga ka tähtsusetu. K-l ei ole V vastu nõuet.*

*Seevastu ei ole nõue takistatud VÕS § 125 lg 1 järgi, sest K on lepingu rikkumisest viivitamata teatanud.*

*K-l võib seega olla nõue üksnes siis, kui V teadis puudustest ning sellest K-le ei teatanud, VÕS § 216 lg 1 p 2. Küsimus on selles, kuidas K suudab V teadmist kirjeldada ja tõendada.*

*Siin on tegu sisemise asjaoluga (V teadmine). Sisemisi asjaolusid ei saa otse põhiasjaoludega täita, sest mõtteid ei saa näha ega tõendada. Seega on vaja abiasjaolusid, mis lubavad kindlalt väita, et müüja teadis asja lepingule mittevastavusest.*

*Meie näite korral võivad sellised abiasjaolud seisneda näiteks selles, et K väidab ja tõendab ühe tunnistaja ütlusega seda, et V olevat enne müüki ise remontinud auto väljalasketorustikku. Selline väide ei täida loomulikult teadmise olemasolu fakti otseselt. Kuid abiasjaolu, et V oleks auto all olles pidanud nägema telgede olukorda, võib olenevalt asjaoludest lubada järeldada tema teadmist.*

## **Kaasus nr. 5**

### **Lahendus**

*Kas hageja on loobunud oma algsest väitest, et kehtiv müügileping on sõlmitud kostja poolt tegelikult volitatud isiku kaudu ja kas see on seega mittepaikapidav/vananenud?*

*Ei, sest ta üksnes lisanud hagile täiendava põhjenduse, nn abipõhjenduse. Kahtluse korral tahab iga pool täiendava põhjenduse esitamiseks oma positsiooni üksnes tugevdada, ilma et ta loobuks eelnevast positsioonist. See kehtib eriti siis, kui pool "passitab" oma väited teise poole kõrvalekalduvate väidetega.*

*Selline väide tuleb samuti võtta asja materjalide hulka.*

## **Kaasus nr. 6**

### **Lahendus**

*Küsimus on selles, kas ka siin on tegu mittepaikapidava väitega või abiväitega.*

Kostja selgete avalduste tõttu pärast tõendite uurimist tuleb lähtuda mittepaikapidavast väitest. Kõik väited tuleb võtta asja materjalide hulka, ja mittepaikapidavad väited tuleb vastavalt tähistada.

On küsitav, kas materjalide hulka tuleb võtta kõik mittepaikapidavad väited. Põhimõtteliselt ei ole mittepaikapidavad väited asja lahendamise seisukohast enam olulised. Siin kaasuses võib asi olla siiski teisiti, sest kostja ütluste pidev muutmine võivad lubada teha järeldusi tema väidete õigsuse osas. Tsiviilkohtumenetluse seadustiku § 113 lg 1 järgi tuleb aga poolte seletusi hinnata koos teiste asjas kogutud tõenditega. See võib kaasuse viia selleni, et kostja väiteid enam ei usuta, kuna ta on oma seletust kogu aeg muutnud vastavalt tõendamise tulemustele.

Selline juhtum ei tohiks aga olla normaalne.

## Kaasus nr. 7

Lahendus on esitatud konspektis kohe pärast kaasust.

## Kaasus nr. 8

### Lahendus

Materjali kogum:

Lehe külg	Hageja	Lehe külg	Kostja
2	Avaldused/nõuded: Maksta 50 000 EEK kahjutasu	5	Hagi tagasilükkamine
2	Hageja sõitis 6.9.2000 kella 16.30 paiku oma VW Golfiga, numbrimärk.... Herberti tänaval, suunaga Josefi platsi poole  Tõend: Baum ja Alt	5	Vaidlustab kõik, mida ta selgelt omaks ei võta (jäetakse tähelepanuta, kuna liiga üldine)
6	Vaieldav (konkludentselt)	5	Hageja sõitis aeglaselt ja täiesti tänava paremas servas  Tõend:Meier
2	Hageja tahtis pöörata vasakule Krügeri tänavale  Tõend: Baum	5	Mittevaieldav
2	100 m enne Krügeri tänavat:	5	Vaieldav
2	- vaatas hageja tagasi ega näinud ühtegi autot enda taga	5	Vaieldav
2	- lülitas sisse vasaku suunatule	5	Vaieldav
2	- reastus tänava keskele	5	Vaieldav
	tõend: Baum ja Alt		
2+6	Vaieldav (konkludentselt)	5	Kostja eeldas, et hageja jätkab sõitu tänava paremas servas  Tõend: Meier
2	Vahetult enne pööramist vaatas veelkord tagasi ega näinud enda taga ühtegi autot	5	Vaieldav

	Tõend: Baum ja Alt		
6	vaieldav	5	Kostja lülitas sisse vasaku suunatule  Tõend: Meier
2	Kui ta hakkas vasakule pöörama, pörkas ta kokku just mööduva hakanud BMW-ga  Tõend: Baum ja Alt	5	Mittevaieldav
2	Kostja sõitis liiga suure kiirusega  Tõend: Baum ja Alt	5	Kostja oli juba peaaegu hageja auto kõrval, kui see äkki ja ootamatult vasakule pööras  Tõend: Meier
6	Kostja poolne õnnetuse kirjeldus on nali (ülearune)		
3	Hageja oli turvavöödega kinnitatud	5	mittevaieldav
3	Hageja on teatanud olulistest tervisekahjustustest: Vasaku reieluu murd Šokk Rinnakorvi põrutus Reie operatsioon  Tõend: ekspertiisiakt ja haigla kinnitus	5	Šokk on vaieldav
3	6 nädalat haiglas ja seejärel 4 nädalat töövõimetu	5	4-nädalane töövõimetus on vaieldav
3	Vasak jalg on 1 cm lühem	5	mittevaieldav

## Kaasus nr. 9

### *Lahendus:*

### ARUANNE:

*Hageja võõrandas 9.juunil 1998 kostjale notariaalse lepinguga oma kinnisasja (registrinumber..., asukoht.....). Pooled leppisid kokku hinnas 300 000 EEK, mis pidi leping p 3 alusel muutuma sissenõutavaks 1. juulil 1998. Kostja keeldus hinda tasumast.*

*Oma kirjas hagejale 20. juulist 1998 väidab ta, et betoonitehasest, mis asub puuderea varjus kinnisasja lähedal, kostub kõva lärmi ning seega on ostuhind 300 000 EEK liiga kõrge. Ülejäänud kirjas sisalduvad üksikasjad võib leida kirja koopias lk.....*

*Hageja taotleb,*

*et kostjalt mõistetaks tema kasuks välja 300 000 krooni koos 6 % intressidega alates.....*

*Kostja taotleb,*



*et hagi jäetaks rahuldamata.*

*Ta väidab:*

*Kinnisasjast 300 m kaugusel oleva betoonitehase lärm olevat väljakannatamatu, tema naine olevat kaks korda minestanud (tõend: kostja abikaasa). Enne müügilepingu sõlmimist olevat ta hagejale öelnud, et tema ja ta naine vajavad rahu. Hageja olevat selle peale väitnud, et kinnisasjal on sama rahulik, kui sanatooriumis (tõend: kostja abikaasa). Kinnisasja külastamise ajal ei olnud lärmi kuulda, kuna oli puhkuse aeg. Betoonitehase lärmi pani ta tähele alles 4. juulil 1998 (tõend: kostja abikaasa).*

*Ta on seisukohal, et*

*ta on vaidlustanud müügilepingu pettuse tõttu juba 20. juulil 1998 saadetud kirjaga ja et leping on seega tühine.*

## **Kaasus nr. 10**

**Lahendus:**

Tõendite kogumine/uurimine?

Selle kaasuse korral tulenevad määravad asjaolud – honorari maksmise nõude sissenõutavaks muutumine juba 1996. aastal ja tuginemine aegumisele – expressis verbis ainult B väidetest. A väidete hulka ei kuulu aga mitte ainult see, mis ta ise selgelt või konkludentselt väitnud on, vaid ka see, mis on poolte vahel mittevaieldav. TsMS § 113, 116). A ei ole B väidetele selgelt vastu vaielnud. Tema väidetest võib ka välja lugeda, et ta ei taha neid vaidlustada (järelaluslik vaidlustamine). Pigem võib tema repliigist välja lugeda seda, et ta ei soovi B väiteid vaidlustada. Seega on selge, et A ei taha vaidlustada ehitise valmimist ja arve esitamist 1996.aastal. Samuti ei vaidlusta ta aegumise väidet. Seda ei saaks ta mõistlikul viisil ka üldse teha, sest aegumise väide esitati protsessis.

Sellest tuleneb järgnev: töövõtu tasu maksmise nõude alus on VÕS § 662, 664. Nõude sissenõutavaks muutumine ei toimu VÕS § 74 lg 3 järgi, sest selle kohta on olemas erisätted (VÕS § 664 lg 3, 4). Olemas ei ole ka kokkulepet sissenõutavuse kohta VÕS § 74 lg 1 järgi, mis võiks olla esimuslik. Seega on tasu maksmise nõue muutunud sissenõutavaks töö valmimise või vastuvõtmise hetkest, seega 1996. aastal.

TsÜS-E § 141 lg 1 järgi aegub nõue kolme aasta jooksul. Tähtaeg algab siin TsÜS-E § 142 lg 2 järgi aasta lõpus, seega 1996 aasta lõpus. Aegumistähtaeg möödub seega 31. detsember 1999. Seega oli A nõue aegunud ja B-l oli õigus sooritusest keelduda (TsÜS-E § 165 lg 1).

Seda olukorda ei muuda ka A edasised väited, sest:

- a) tema õiguslik arvamus, et nõue aegub alles 30 aasta möödumisel, ei ole õiguslikult relevantne;
- b) kokkulepe, et B ei kasuta oma aegumisvastuväiteid, on TsÜS-E § 140 järgi tühine;
- c) 10 000 krooni maksmine ei ole aegumistähtaja kulgu TsÜS-E § 153 mõttes katkestanud – sest A enda väite kohaselt ei ole tegu “järelmaksuga”, sest B on selgelt väitnud, et ta vaidlustab ülejäänud maksukohustuse. Seega ei ole tegu nõude tunnustamisega TsÜS-E § 153 järgi.

Seega tuleb konstateerida, et hageja väited sisaldavad nõuet välistavaid asjaolusid, mis viivad selleni, et hagi on ebaseenev. Selliste asjaolude korral oleks ekslik otsida mingeid tõendeid B poolt esitatud planeerimisvigade kohta.

Tagaseljaotsus?

Samadel põhjustel ei tohiks teha tagaseljaotsust. Kohus võib teha tagaseljaotsuse üksnes siis, kui hagi on veenev (vrld. TsMS § 168 lg 1 – siin siiski mõeldavad üksnes TsMS § 168 lg 1 p 2, § 201 lg 5 juhul). Sellist juhtu aga siin ei olnud.

## Kaasus nr. 11

### *Lahendus*

Kuna hageja on müügilepingu oma esitatu järgi TsÜS-E § 88, 92 alusel kehtivalt vaidlustanud, on välistatud lepinguline kahju hüvitamise nõue VÕS § 92, 93, 106 järgi. Selle asemel tuleb kõne alla kahju tekitamisest tulenev nõue VÕS § 1150 lg 1 p 7 koos VÕS § 1148, 1155 (pettus). TsMS § 139 lg 7 järgi on kahju tekitamisest tulenevate hagide lahendamiseks pädev kahju tekitamise koha järgne kohus. Kui lähtuda hageja väidetest, et kostja andis lepingulistel läbirääkimistel Tallinnas teadvalt valeandmeid avarii kohta, on tegu kahju tekitamisega ja kohtualluvuseks on õige koht Tallinnas. Kui aluseks võtta kostja väide (vaidlustab pettuse), langeb vastutus tahtluse puudumise tõttu ära ja kohtualluvust ei ole antud. Siis määratakse kohtualluvus TsMS § 138 üldsätte järgi – kostja elukoht. Seega oleks pädev Tartu 1. astme kohus, kuna kostja elab Tartus. Asi sõltuks sellest, kas on tegu kahju tekitamisega.

*Kui me järgiksimme rangelt arvamust, et hagi lubatavuse üle tuleb otsustada enne, kui selle põhjendatuse üle, tuleks pädevuse määramiseks uurida tõendeid selle kohta, kas kostja oli õnnestusest teadlik või mitte. Kui kostja teadmist ei õnnestu tõendada, tuleks hagi TsMS § 149 lg 2 p 7 järgi jätta lubamatuna läbi vaatamata. Kuigi seesama asjaolu – kostja teadmine – on määrav ka materiaalse nõude jaoks, selle kohta otsust ei tehtaks. Hageja võib seega oma nõude esitada veelkord pädevasse kohtusse “Tartus.” Seda ei keela ka TsMS § 149 lg 3. Seal on küll selgelt reguleeritud, millistel juhtudel võib uuesti hagi esitada. Sellest ei saa aga järeldada, et sellega on välistatud uus hagi teistel juhtudel. Sest see säte reguleerib minu arvates ainult juhtumit, mil hagi esitatakse uuesti samasse kohtusse. Seega peaks olema lubatav esitada hagi mõnda teise pädevasse kohtusse. Selle kasuks räägib ka TsMS § 143 lg 1, mis näeb ette viite pädevale kohtule.*

Seega võib hageja uuesti esitada pädevasse elukohajärgsesse kohtusse nõude, et kostja on teda teadlikult petnud. Siis ei ole uue menetluse jaoks ka siduvad Tallinnas tehtud otsused, sest olemas ei ole otsust TsMS § 242 lg 2, 94 lg. 2 mõttes.

Juhtumi eripära seisneb selles, et üks ja sama asjaolu – kostja teadmine – on määrav nii pädevuse kui ka materiaal-õigusliku nõude jaoks. Sel juhul räägitakse nn kvalifitseeritud protsessieeldusest. Selline protsessieeldus ei vaja pädevuse raamides tõendamist. Pädevuse jaatamiseks piisab hageja vastavast veenvast väitest. Tõendite uurimine toimub hagi põhjendatuse kontrollimiseks. Kui see annab tulemuse hageja kahjuks, ei lükata hagi TsMS § 149 järgi lubamatuna tagasi, vaid jäetakse sisulise otsusega rahuldamata. Selline menetlus ei kahjusta ühtegi poolt, ka mitte hagejat. Sest hagejal ei ole õigust nõuda, et kostja teadmise - materiaal-õigusliku küsimuse üle tehakse kaks otsust.

Seega on pädev Tallinna 1. astme kohus, ilma et oleks vaja tõendite uurimist kostja teadmise kohta.

## Kaasus nr. 12

### *Lahendus:*

Kaasuse korral on tegu hagiavalduse õige tõlgendamisega.

Puht väliselt ja avalduse sõnastuse järgi tahab hageja nõuda selle tuvastamist, et tal on annaku alusel õigus nõuda fotoaparaadi väljaandmist. Teiselt poolt võib aga olla tegu sellega, et nõuda fotoaparaat otsuse alusel kohe ka kostjalt välja.

Avaldusi/nõudeid ei tule vaadelda ainult sõna-sõnalt. Pigem tuleb neid TsÜS § 74 järgi tõlgendada. Tõlgendamiseks tuleb vaadata hagi aluseid. Selleks on siin see, et hageja arvab et temale kuulub fotoaparaadi valdamise õigus. See räägib selle kasuks, et ta soovib tegelikult aparaadi väljaandmist. Lisandub ka asjaolu, et tuvastamishagi jaoks ei ole üldse õiguskaitsevajadust (vrđl TsMS § 68 lg 1), kui hageja võib samal ajal nõuda soorituse tegemist. Tuvastamishagi ei aita hagejal veel oma õigust maksma panna. Kui kostja ei soovi end tuvastushagile allutada, peab hageja esitama veel ühe hagi – nõudes asja väljaandmist. Tuvastushagil/otsusel ei ole täidetavat sisu. Sellest järeldub, et hageja ei nõua mitte tuvastamist, vaid fotoaparaadi väljaandmist.

### **Kaasus nr. 13**

#### **Lahendus:**

Hagejale võib kuuluda televiisori väljanõudeõigus AÕS § 80 järgi.

Nõude eelduseks on see, et hageja on asja omanik ja kostja asja valdaja.

Kostja on televiisori valdaja.

Küsitav on see, kas hageja on televiisori omanik. Ta ei ole selgelt väitnud, et ta on omanik ja seda, kuidas tema omandiõigus on tekkinud. Väidetest selgub aga see, et ta tahab väita, et on omanik. Tema omandi kasuks võib rääkida AÕS § 90 seaduslik eeldus. Hageja oli varem televiisori valdaja. Valduse aja jooksul tema omandit eeldatakse.

Omandi eeldamisele võib vastu seista see, et nüüd on omanikuks saanud kostja. Asja heauskne omandamine kolmanda isiku – siin Silber – poolt on välistatud AÕS § 95 lg 3 järgi, mis välistab varastatud asja omandamise.

Kostja kasuks võib aga samuti AÕS § 90 järgi omanikuks olekut eeldada, sest praegu on valdaja tema. AÕS § 95 lg 4 järgi võib varastatud asja omanik selle heauskselt valdajalt välja nõuda, kui see ei ole seda omandanud igamisega (§ 110).

Seega on hageja veenvalt kirjeldanud väljanõudeõigust AÕS 80 järgi.

### **Kaasus nr. 14**

#### **Lahendus:**

Eelmärkus: Kaasuse lahendamisel lähtutakse sellest, et kahjustatud isik peab lisaks rikkuvale toimingule, rikkumise tagajärjele, kausaalsusele ja rikkumise õigusvastasusele kirjeldama ja tõendama ka kahju tekitaja süüd, mille kasuks räägib VÕS § 1148 formuleering. Kahtlusi tekitab VÕS § 1155 lg 1 lause 1, mille formuleeringust võib järeldada, et soovitud on tõendamiskoormuse ja kirjeldamise koormuse teistpidi pööramist. Selliste eelduste korral on lahendus järgmine:

Hageja väited on veenvad.

Kuni süüni on hageja esitanud kõik nõuet põhjendavad asjaolud. VÕS § 1155 järgi süüd põhistavaid asjaolusid ei ole ta seevastu kirjeldanud, kuigi ta peab seda tegema. Selleks oleks ta pidanud näiteks väitma, et Porsche sõitis kõnniteele seetõttu, et kostja kruttis parasjagu raadio nuppe ning ei suutnud enam seetõttu tähelepanelikult tänavat jälgida. Need asjaolud oleksid põhiasjaoludena õigustanud hinnangut, et kostja tegutses hooletult.

Hageja aga väitis üksnes, et kostja sõitis kõnniteele. Sellega kirjeldas ta õnnetuse kulu, mille korral lähtutakse üldise elukogemuse põhjal sellest, et see võis põhineda vaid sõitja tähelepanematusel. Eeldada ei saa seda – vähemalt normaalse liicluse ja ilmastikuolude korra - et auto sõidaks täiesti sirgel tänaval kõnniteele muul põhjusel, kui sõitja tähelepanematus. Seega räägib kogemus selle kasuks, et sõiduki kõnniteele sõitmise põhjustas kostja tähelepanematus. Siis oleks aga kostja tegutsenud hooletusest.

Seega on siin tegu ilmse tõendi kirjelduse ja tõendamisega. Nüüd on kostja mure kirjeldada muid asjaolusid, millest nähtuks asjaolude atüüpiline kulg.

## **Kaasus nr. 15**

### **Lahendus:**

Veenvuse kontrollimine

Hagi on veenev VÕS § 136 järgi koos VÕS §-ga 202. Kostja suuline käenduse avaldus ei ole kahjustav, VÕS § 137 lg 2, sest kostja sõlmis käenduslepingu oma majandus- ja kutsetegevuse raames.

### Olulisuse kontroll

Järjekord:

- esindaja tehing
- võlgniku vastu hagi esitamise kohustuse vaie
- ostuhinna suurus
- täitmata lepingu vastuväide.

a) Esindaja tehing

Kui kostja andis käenduseks nõusoleku äriühing Leonbergeri esindajana, siis ei ole poolte vahel sõlmitud käenduslepingut.

Esitatu on seega oluline.

b) Võlgniku vastu hagi esitamise kohustuse vaie

Karl Pleite firma halva varandusliku olukorra vaidlustamises koos avaldusega, et hageja võiks pöörduda Pleite poole, võib näha seda, et kostja soovib vastuväitena esitada käenduse tingimuslikkust (VÕS § 136 lg 3). See võiks seisneda selles, et kostja vastu esitataks nõue alles siis, kui põhivõlgniku käest ei ole enam midagi saada. Vaidlustamisest aga siin ei piisa, sest kostja ei ole vastava kokkuleppe olemasolu suutnud selgelt esitada ega substanteerida.

Esitatu ei ole seega oluline.

c) ostuhinna suurus

Kui ostuhind on väiksem kui 15 000 krooni, vastutab kostja käendajana ainult väiksema summa eest. Siit ei saa aga kohe järeldada kostja vastava väite olulisuse kohta. Esmalt tuleb selgitada, kas ostuhinna suuruse vaidlustamine on lubatav. Lihtsalt ostuhinna suuruse vaidlustamisest ei piisa, sest

siis jääb selgusetuks, kui suur ostuhind siis kostja arvamuse kohaselt olema peaks. Kostjal on ka võimalik nimetada madalam ostuhind, sest tema oli ju Pleite jaoks lepingu sõlminud. Esitatu ei ole seega oluline.

d) täitmata lepingu vastuväide

Kui hageja ei ole veel kaupu Pleitele tarninud, kuulub sellele vastuväide täitmata lepingu alusel (VÕS § 101 lg 1, § 202). VÕS § 142 lg 1 järgi võib ka kostja kui käendaja sellele tugineda. Ta ongi selle vastuväite esitanud.

Esitatu on seega oluline.

#### Tulemus:

Hageja veenvatest väidetest käenduse kohta on olulised:

- väide, et kostja on sõlminud käenduslepingu äriühing Leonbergeri nimel ja
- kaupade tarne vaidlustamine.

Kohus peaks substantseerimata väidete b) ja c) suhtes nõudma kostjalt nende substantseerimist. Näide aitab mõista, et relatsioonitehnika abil pannakse kohus olukorda, kus ta kiiresti mõistab, millised väited on relevantset (olulised) ja millised mitte. Ainult nii saab anda õigeid viiteid ja vältida kulukat tõendite kogumist. Nii oleks kaasuses olnud vale uurida tõendeid kostja väidete b) ja c) kohta, kui ta ei oleks oma väiteid rohkem konkretiseerinud.

## **Kaasus nr. 16**

### **Lahendus**

Kõigepealt tuleb selgitada, millest võiks tuleneda A nõue. Kõne alla tuleb kahjutasu ja valurahanõue VÕS § 92, 93, 106, 123, 125 alusel. Nõue oleks olemas, kui kostja oleks rikkunud lepingulist kohustust.

Küsitav on see, millise lepingutüübiga on siin tegemist. Mõeldav oleks töövõtuleping, sest kostja võlgnes tulemuse. Samuti on olemas käsundi elemendid. Relevantset kohustused ei ilmne siin mitte primaarsest soorituskohustusest, vaid sekundaarsetest kohustustest. Need seisnevad siin selles, et selgitada teisele lepingupoolele tehtava soorituse (operatsioon) tagajärgi. See kohustus tuleneb VÕS §-dest 5, 12, 21. A on piisavalt väitnud sellise kohustuse rikkumise kohta. Lähtuda tuleb sellest, et ainult arst, kes suudab hinnata operatsiooniga kaasnevaid riske, peab hea usu põhimõttest lähtuvalt patsiendile kõiki riske selgitama. Sellega, et A väidab, et selgitust ei toimunud, väidab ta veenvalt kohustuse rikkumise kohta. Midagi enam kui selgituste ärajäämine ei saa ta väita – selle eelduse korral on nimelt tegu negatiivse asjaoluga.

Nüüd on küsitav, kas B on A väidet piisavalt vaidlustanud. See ei ole nii. Väites, et A väide ei ole tõene, väidab ta kaudselt, et teab täpselt, mis tegelikult juhtus. Siis on ta aga protsessiõiguses kehtiva hea usu ning asjaolude täieliku esitamise põhimõtte järgi kohustatud asjaolusid konkreetselt kirjeldama. Seega peab ta korralikuks vaidlustamiseks väitma millal, kus ja kuidas ta A-le selgitusi jagas.

Alles nüüd võib A oma negatiivset väidet tõendada. See toimub nii, et ta tõendab B väite ebaõigsust. Ta ei pea ümber lükkama mitte kõiki operatsiooniriskide selgitamise võimalusi, vaid ainult B poolt väidetud võimaluse. Kui see tal õnnestub, on negatiivne asjaolu tõendatud. Ta võib

seada teha näiteks nii, et tõendab, et ei olnud sel päeval, mil B väidab selgituse olevat toimunud, üldse mitte kliinikus, vaid teises kohas.

## Kaasus nr. 17

### Lahendus

#### Hageja tasand:

Hageja on esile toonud ühe lepingulise ja ühe kahju tekitamisest tuleneva nõude, nimelt:

- a) lepingulise VÕS § 92, 93, 106, 302, 293 lg 2 järgi (vrld üldise kaitsekohustuse kohta ka VÕS § 5 ja 21).
- b) kahju tekitamisest tuleneva vastutuse VÕS § 1148, 1150, 1155 järgi.

Vastutust tekitav süüline kohustuse rikkumine seisneb libedal teel liiga kiiresti sõitmisel.

#### Kostja tasand:

- 1) auto rent isa kaudu
  - a) kui rendilepingut ei sõlminud mitte kostja, vaid tema isa, ei saa hageja esitada kostja vastu lepingulist kahjutasunõuet, kuna nende vahel ei ole lepingulisi suhteid. Lepingulise nõude osas on seega B väited olulised.
  - b) Kahju tekitamise nõude osas on asjaolu aga ebaoluline, sest kostja kahjustas hageja omandit.
- 2) kiire sõidu vaidlustamine
  - a) kostja vastuväide libedal teel liiga kiiresti sõitmisele on lepingulise kahjutasunõude osas oluline ainult siis, kui hageja oleks pidanud esile tooma süüd põhjendavad asjaolud. Nüüd sätestab aga VÕS § 106 lg 1, et võlausaldaja võib kohustuste rikkumise korral nõuda kahju hüvitamist, „...“ välja arvatud juhul, kui võlgnik kohustuse rikkumise eest ei vastuta või...“ Sellega määrab seadus, et võlgnik peab tõendama, et ta ei vastuta. Sellega on reguleeritud ka kirjeldamise koormis. Ta peab esile tooma asjaolusid, millest ilmneb, et ta ei teinud sõiduvigu ning ei ole seega tahtlikult või hooletusest rikkunud liikluses kehtivaid hoolikuse reegleid. Kostja ei saa seega lihtsalt vaidlustada hageja väited süülike tegutsemise kohta – ta peab konkreetselt kirjeldama, kuidas õnnetus juhtus. Selles osas ei ole kostja väited olulised.
  - b) Deliktilise nõude kohta kehtib seesama, sest VÕS § 1155 lg 1 sätestab samuti, et kostja võib end vabastada.
  - c) Isegi siis, kui olemas ei oleks kumbagi sätet ja kahjustatu peaks kirjeldama ja tõendama, et kostja rikkus kohustusi süülikest, ei oleks kostja paljasõnaline vaidlustamine piisav. Arvestades asjaolu, et hageja ei tunne õnnetuse asjaolusid, kuid kostja teab neid täpselt ja saab seega kergesti selgitusi anda, peaks ta olema hea usu põhimõtte järgi kohustatud, esitama vaidlustuse kvalifitseeritud kujul.

Seega on esiletoodu 2) osas ebaoluline.

#### 3) remondikulud

Kui remont maksis üksnes 2000 EEK, seega kahjud olid väiksemad, on kostja väited olulised osaliselt – 3000 EEK suuruses.

#### 4) aegumine

Õnnetuse ja auto tagasiandmise toimumine 1996.a. detsembris võib olla oluline aegumise vastuväite jaoks. Nii lepingulised kui ka kahju tekitamisest tulenevad kahju hüvitamise nõuded aeguvad 3 aasta jooksul (TsÜS-E § 141 lg 1, 145). Nõuded oleksid aegunud 1999.a. detsembris (TsÜS-E § 142 lg 3, 145). Hagi esitati alles juulis 2000, seega ei oleks toimunud enam aegumise peatumist TsÜS-E § 155 järgi.

Aegumise väide võib aga nurjuda seetõttu, et aegumine on katkenud nõude tunnustamise tõttu kostja poolt, TsÜS-E § 153. Kostja pakkumist, et ta hüvitab kahjud tanklas töötades, tuleb vaadelda nõude tunnustamisena TsÜS-E § 153 järgi.

Seega ei ole vaidlustamise nõue mõlema nõude korral õigustatud.

#### 5) auhaavavad väljendid

Kui hageja esitas kolmandatele isikutele au haavavaid väljendeid, võib kostja nõuda valuraha VÕS § 1148, 1150, 120 lg 1, 125 järgi. Selle nõudega võib ta tasaarvestada (VÕS § 191 jj). Arvestades rikkumise raskust, on 5000 krooni sobiv summa. Tasaarvestus toob kaasa vastunõude lõppemise, VÕS § 191 lg 2.

Koguhinnang olulisuse seisukohalt

Kokkuvõtvalt tuleb öelda, et kostja poolt esile toodu:

- a) et rendilepingu sõlmis isa, on rendilepingust tuleneva nõude suhtes oluline;
- b) et remondikulud olid ainult 2000 EEK, on mõlema nõude suhtes osaliselt oluline;
- c) et hageja on tema au haavanud, on mõlema nõude suhtes oluline.

Küsimus: Kas te uuriksite tõendeid kostja väite kohta, et tema isa olevat sõlminud rendilepingu?

Antje Müller  
kohtunik Kieli 'Landgerichtis'

Tsiviilkohtumenetluse probleeme Saksamaa näitel: Esialgne õiguskaitse (hagi tagamine),  
ajakirjandus- ja pressiõigus, hoiatusmenetlus ning protsessikulud

Tõlge: Virve Tamm ja Heidi Laanemäe  
Juriidiline toimetaja: Jaanus Ots



## A. Esialgne õiguskaitse (hagi tagamine) Esimene osa: Menetlus

Saksamaal saab nõuete või õigussuhete esialgseks tagamiseks ja reguleerimiseks taotleda kohtult esialgset õiguskaitset. Kui tegemist on rahaliste nõuete tagamisega, saab Saksamaa tsiviilprotsessi seadustiku § - de 916 jj sätete kohaselt taotleda nn **vara aresti** (erandjuhtudel ka **isikuaresti**). Kui aga on tegemist muude nõuetega, nt tegevuse või tegevusest hoidumise nõudega, tuleb taotleda nn **esialgset kohtukorraldust** (vastab samuti osaliselt TsMS 'hagi tagamise määrusele', nagu ka vara ja isikuarest – toim.).

Sel juhul on alati tegemist kiirete esialgsete regulatsioonidega, mis peavad jätma avatuks kõik võimalused otsuse tegemiseks peaaegselt, st üldkohtumenetluses. Tegemist on **summaarse menetlusega**: ei kontrollita mitte seda, kas nõue tegelikult eksisteerib, vaid ainult, kas selle nõude sundkorras tagamine oleks nõude eksisteerimise korral lubatud. Aresti- või kohtukorralduse tegemise menetlus ei tähenda peanõude kohtumenetlusesse võtmist ega ka selle kehtivust (jõustumist). Peaprotsess ei pea olema veel alanud (kohtusse pöördumine peab aga olema lubatud), kuid see ei tohi veel olla lõppenud jõustunud kohtulahendiga.

### *Alus ja nõue*

Nõutav on kõigepealt aresti või kohtukorralduse **alus**. See on olemas, kui on karta, et avalduse esitaja ei saa oma nõuet teise poole vastu pärast täitedokumendi saamist sundtäitmise teel teostada.

**Aresti** puhul tehakse vahet varaaresti ja isikuaresti vahel.

**Varaarest:** Kartus, et ilma aresti määramata nurjuks või oleks raskendatud arestinõude kohta välja antud täitedokumendi täideviimine (st ähvardav võlgniku varalise olukorra halvenemine; võlgniku süü ei ole oluline).

**Isikuarest:** Eeldus, et ilma arestimiseta peaks täitedokumendi täitmine toimuma välismaal. (Sundtäitmise vajadus välismaal loetakse alati sundtäitmist raskendavaks asjaoluks, otsus ei sõltu võlgniku varalise seisundi halvenemisest)

Isiku arest (vahi all pidamine või võlgniku vabaduse muul viisil piiramine) toimub ainult siis, kui see on vajalik selleks, et tagada võlgniku varale sissenõude pööramise võimalus. (Väga harva ja alati ainult subsidiaarselt, kui vara arestist ei piisa, nt kui ei ole teada, kus vara asub ja on karta, et võlgnik pääseb täitemenetluses vandega võrdse kinnituse andmise kohustusest).

Esialgse kohtukorralduse juures eristatakse **tagamiskorraldust, regulatsiooni-korraldust ja soorituskorraldust**.

**Tagamiskorraldus:** Kartus, et eksisteeriva olukorra muutumisel nurjuks või oleks oluliselt raskendatud ühe poole õiguse teostamine.

**Regulatsioonikorraldus:** Esialgse olukorra reguleerimise vajalikkus olulise halvemuse ärahoidmiseks või ähvardava jõu takistamiseks või "muudel põhjustel".

Piirid tagamis- ja regulatsioonikorralduse vahel on ähmased, mõlemal on ühine see, et otsuse tegemist peaaegselt ei tohi ennetada, vaid et esialgne regulatsioon peab jätma avatuks mitmesuguste kohtulahendite tegemise võimaluse peaaegselt.

**Soorituskorraldus:** Seda esineb ainult elatise maksamise korral ja "keelatud omavoli" korral AÕS § 80 kohaselt ning see viib erandina nõude **esialgse rahuldamiseni**.

Esialgse õiguskaitse **alus** on olemas ainult siis, kui avalduse esitajale kuulub materiaal-õiguslik **nõudeõigus**. Nii nagu ka peaaegselt menetlemisel ei piisa sellest, kui üksnes väidetakse, et see nõue on olemas; teiselt poolt aga ei saa kiirmenetluses ajalistel põhjustel nõuda täielikku tõendamist. Seega nõutakse nii aresti kui ka esialgse kohtukorralduse korral, et nõue – nii nagu ka arestimise või kohtukorralduse alus – tuleb **põhistada**.

(Põhistada ei tule mitte üksnes täitemenetlus nurjumise ohtu ja nõude olemasolu ning vastuväidete puudumist (siin piisab prima facie tõendist), vaid ka kiirusevajadus, st vajadus esialgse õiguskaitse järele antud hetkel. See tuleneb enamasti täitemenetluse nurjumise ohust, kuid see ei ole nii juhul, kui avalduse esitaja on ajalise surve ise oma ükskõikse või hilinevad tegutsemisega põhjustanud).

Põhistamise kõige sagedasem vorm on avaldaja ja tunnistajate vandega võrdsete kinnituste esitamine. Mõeldav on veel lepingute ja muude dokumentide, arstitõendite, fotode jne esitamine. Tunnistajaid kohtusse ei kutsuta, kuid juhul, kui kohtuistung toimub, võib tunnistajad sinna kaasa võtta ja siis tuleb nad ära kuulata. Põhistamise puhul on põhimõtteliselt lubatud ainult see, mis menetlust ei aeglusta .

Juhul kui mõlemad pooled kirjeldavad asja põhistatult, kuid erinevalt, ja kohus ei saa üht poolt rohkem uskuda kui teist, on avalduse esitaja poolne põhistamine ebaõnnestunud ja tema avaldus tuleb tagasi lükata: tema esitus peab olema ülekaalukalt tõenäoline.

Ka juhul, kui nõue ja selle alus on põhistatud, võib aresti või esialgse kohtukorralduse teha sõltuvaks **tagatise andmisest**. Arestimenetluses võib nn **arestikäsu**, st arestimise korralduse, tagatise andmise vastu teha ka sel juhul, kui põhistamine ei ole täielikult toimunud.

### **Pädev kohus**

**Arestimenetluseks on pädev:**

- a) "Peaasja" kohus, st üldise regulatsiooni kohaselt peamenetluseks pädev kohus, niivõrd kui asi on apellatsioonikohtu menetluses, apellatsioonikohus.  
**Saksamaal** on vaja Amtgericht'i pädevuse tõttu (10.000 DM) ja Landgericht'i pädevuse tõttu (üle 10.000 DM-i) esimeses astmes pädevuste eraldi reguleerimine.  
Selleks, et määrata peaasjas pädev kohus, tuleb lähtuda asja (hagi) täisväärtusest, samal ajal kui aresti- ja kohtukorralduse tegemise menetluses eeldatakse tavaliselt – esialgsuse tõttu – asja väärtuseks 1/3 kuni 1/5 selle väärtusest menetlemisel peaasjana. Ainult soorituskorralduse puhul võib asja väärtus ulatuda peaasja väärtuseni.
- b) asja asukoha kohus, st selle piirkonna kohus, kus arestitav asi või vahistatav isik asub.

**Esialgse kohtukorralduse menetluse läbiviimiseks on pädev:**

- a) põhimõtteliselt ainult peaasja kohus
- b) tungival juhul selle piirkonna 1.astme kohus, kus asi asub, sel juhul peab kohus esialgse kohtukorralduse tegemisel määrama ühtlasi nn õigustamismenetluse tähtaja peaasja kohtus: kui avalduse esitaja ei taotle selle tähtaja jooksul asja arutamist peaasja menetlevas kohtus, siis tuleb esialgne kohtukorraldus avalduse vastustaja taotlusel tühistada)

### **Kohtulahendite võimalused**

Kohtul on põhimõtteliselt võimalik otsustada

1. määrusega, ilma kohtuistungit korraldamata ja seda
  - a) pärast vastaspoole ärakuulamist või
  - b) ilma vastaspoole ärakuulamiseta või
2. kohtuistungil kohtuotsuse tegemisega.

**Arestimenetluses** võib Saksamaal kohtuistungit korraldamise üle vabalt otsustada, **esialgse korralduse tegemise menetluses** võib otsuse teha ainult tungivatel juhtudel ilma kohtuistungit pidamata või juhul, kui avaldus koheselt tagasi lükatakse, st kui mingi takistus ei võimalda esialgset kohtukorraldust teha, seega kui avalduse puudusi ei saa kõrvaldada.

Praktikas ei tehta siinjuures aresti ja esialgse kohtukorralduse vahel erilist vahet:

- a) arestikäsk või vastavalt esialgne kohtukorraldus tehakse tavaliselt koheselt määrusega, juhul kui aresti või vastavalt korralduse tegemise nõue ja alus on põhistatud ning ei ole võimalik ära oodata kohtuistungit, nt avalduse esitaja ärikonkurendi poolt ilma loata erimüügi korraldamine järgmisel päeval, mis tuleb ära keelata (esialgne kohtukorraldus), või sõiduauto kindlustamine, mille raha võlgu olev võlgnik tahab järgmisel päeval maha müüa (vara arest).

Neil juhtudel ei ole vastaspoole ärakuulamine enne otsuse tegemist juba ajalistel põhjustel võimalik.

- b) aresti või esialgse kohtukorralduse tegemise avaldus lükatakse tavaliselt ilma kohtuistungita tagasi, kui aresti või korralduse tegemise nõue või alus ei ole veenvalt esitatud või põhistatud ning kohtuistungit pidamist ei ole võimalik enam ära oodata (niisugusel juhul ei saa vastaspool nii aresti kui esialgse kohtukorralduse puhul teadet).

- c) kohtupraktikas toimub kohtuistung ainult juhul, kui

aa) avalduse esitamisel on kaheldav, kas aresti või korralduse nõue või alus on tegelikult olemas (nt kõrvaldatavate takistuste korral nagu puuduv põhistamine) ja kui kohtuistungit läbiviimine ei halvenda avalduse esitaja olukorda (sel juhul tuleb otsekohe pärast avalduse saamist määrata kohtuistungit aeg) või

bb) vastaspool esitab tehtud määrusele vastuväite; neil juhtudel on kohtuistung obligatoorne,

cc) neil juhtudel, mil tegutses asja asukoha järgne kohus ja määras tähtaja, mille jooksul peab toimuma õigustatuse menetlus kohtus, kus arutatakse peaaegu, on kohtuistung obligatoorne.

Nii vastuväitemenetluses kui ka õigustamismenetluses, kuna kohtuistung on toimunud, saadakse kohtulahend (esimese astme kohtu) kohtuotsuse näol. Neid kohtuotsuseid, nagu ka kohe peale avalduse esitamist kohtuistungitel tehtud aresti ja esialgse kohtukorralduse otsuseid, saab vaidlustada apellatsioonkaebuse esitamisega. Kui avaldus lükatakse kohtumäärusega tagasi – alati koos põhjendusega -, saab avalduse esitaja esitada kaebuse, mille lahendab avalduse tagasi lükanud kohus; kui kaebust ei rahuldata, otsustab kohus, kuhu kaebus esitati.

### Kohtulahendi sisu

**Arestikäsu** tegemisel kõlab resolutiivosa järgmiselt:

“Võlausaldaja nõude alusel ja suuruses (10.000 DM) tehakse võlgniku vara arestimise korraldus”.

Seevastu **esialgse kohtukorralduse tegemisel** otsustab kohus oma äranägemisel, missugused meetmed tuleb avalduse esitaja poolt seatud eesmärgi saavutamiseks tarvitusele võtta. Kohus peab küll jääma esitatud avalduse raamidesse, kuid ei ole rangelt seotud avalduses formuleerituga, nagu see oleks peaaegu korral, avalduse esitaja peab üksnes kirjeldama taotletava õiguskaitse eesmärki, mitte aga konkreetseid abinõusid (nt. sekvestratsioon, mõne tegevuse käsk või keeld, nagu nt võõrandamine, koormamine või pantimine, registrikanded (peamiselt eelmärke või vastuväide) või nõuda teatud olukorra taastamist, ilma et konkreetset toimingut oleks ette antud. (Seega ei ole Saksamaa tsiviilprotsessi seadustikus reguleeritud samasugust hagi tagamise abinõude kataloogi, nagu TsMS § 156 lg 1, toim.).

**Vastuväitemenetluses** võib kohus oma lahendit ükskõik missugusel viisil korrigeerida, st otsuse tegemise teel seda kinnitada, muuta või tühistada.

Tehtud määruse kinnitamise, muutmise või tühistamise võib seada ka sõltuvusse **tagatise andmisest**. Siinjuures on aresti ja esialgse kohtukorralduse vahel siiski **erinevused**: kui arestimenentluses võib kohus tagatise andmise üle otsustada oma äranägemise järgi, siis esialgse kohtukorralduse saab tagatise andmise vastu tühistada üksnes eritingimustel (vastavad erinevused on olemas ka juba aresti määramisel või esialgse kohtukorralduse tegemisel **esimesel korral**: arestikäsus tuleb imperatiivselt ära näidata nn **kautsjoni** suurus, st teatud rahasumma kui tagatis, mille deponeerimise järel arestimist enam ette võtta ei tohi ning võlgnik võib nõuda selle tühistamist), samal ajal kui esialgse kohtukorralduse tegemise menetluses on niisugune võimalus olemas üksnes “erakorralistel asjaoludel” (mitte mingil juhul aga ei peata üksnes vastuväitemenetluse läbiviimine aresti või esialgse kohtukorralduse teostamist.) (Tagatise andmise vastu tuleb esialgse kohtukorralduse tühistamine tulla kõne alla ainult erandjuhtudel seetõttu, et esialgse kohtukorralduse puhul ei ole avalduse esitaja huvi suunatud rahasumma maksmisele, vaid mingi konkreetse asja üleandmisele, konkreetse teo tegemisele vms – seetõttu ei ole raha tagatisena hoiustamine avaldaja jaoks piisav/õige tagatisvahend, toim.).

**Erijuhtum:** Kui võlgnik ei soovi end kaitsta aresti või esialgse kohtukorralduse sisu vastu, vaid soovib seda teha üksnes kulude osas, peab ta sel juhul, kui on tehtud määrus, samuti esitama vastuväite. Niivõrd, kui on tehtud kohtuotsus, ei pea ta esitama apellatsioonkaebust, vaid võib kohtuotsuse kulude osas tähtajalise erikaebuse korras vaidlustada.

### **Teine osa: Täideviimine**

Tehtud kohtuotsus tuleb, nagu tavaliselt, välja kuulutada ja ametikohustuse korras mõlemale poolele kätte toimetada; määrus avalduse rahuldamise kohta tuleb samuti ametikohustuse korras avalduse esitajale kätte toimetada. Kättetoimetamine ei kujuta endast veel aresti ega esialgse kohtukorralduse täideviimist. Aresti- või kohtukorralduse määruse **kättetoimetamise** eest vastaspoolele peab hoolitsema avalduse esitaja ise, st et talle tuleb väljastada määruse vastaspoole tarvis ette nähtud eksemplar. Arestikäsu ja esialgse kohtukorralduse “täideviimine” toimub sel teel, et avalduse esitaja tegutseb nende läbiviimise eesmärgil. Täideviimistoiminguteks loetakse

- a) kättetoimetamist vastaspoolele **ja**
- b) võlausaldaja avaldust täitetoimingute tegemiseks pädevale täiteorganile (kohtutäitur).

Mõlemad eeldused peavad esinema kumulatiivselt. Kui kättetoimetamine vastaspoolele toimus aga ametikohustuse korras, siis piisab võlausaldaja täitmisavaldusest vastavalt punktile b, kuna siit tuleneb tema tahe, aresti või esialgset kohtukorraldust tõepoolest kasutada.

Täideviimise regulatsioon:

Kuivõrd arestikäsk või esialgne kohtukorraldus ei ole suunatud kolmanda isiku vastu, ei ole täitepealdis vajalik (kiiruse tõttu!).

Täideviimine võib toimuda ainult ühe kuu jooksul. See tähtaeg hakkab kulgema väljakuulutamise ajast (kohtuotsuse korral) ja alates avalduse esitajale kättetoimetamisest (määruste korral).

Ei ole tingimata vajalik, et vastaspoolele kättetoimetamine oleks toimunud enne seda, kui esitatakse täideviimise avaldus, mõlemad peavad siiski toimuma ühe kuu jooksul ning kättetoimetamine tuleb teha ühe nädala jooksul pärast täitmisavalduse esitamist.

Kui isikut on kohustatud andma tagatis, ei piisa üksnes täitmisavalduse esitamisest, vaid ühe kuu jooksul tuleb anda ka tagatis.

On vaieldav, kas iga “kontrollimisotsusega”, (st kohtuotsus vastuväitemenetluses, peaaegu tehtud kohtuotsus pärast õiguspärasuse üle peetud kohtuistungit, kohtuotsus apellatsioonimenetluses, ja määrus erikaebuse menetlemisel), hakkab täitmistähtaeg uuesti kulgema:

- a) edasikaebuse menetluses tehtud otsuste korral ei tekita see probleeme
- b) vastuväite- (ja õigustamis-)menetluses on **valitseva arvamuse kohaselt** oluline, kas vastuväite menetlemisel tehtud otsus on vastavuses esialgu tehtud määrusega – sel juhul ei hakka tähtaeg uuesti kulgema – või sisaldab see olulisi muudatusi (siia kuulub ka tagatise andmise korraldus); **vähemuse arvamus** lähtub sellest, et tähtaeg hakkab uuesti kulgema, kuna vastuväitemenetluses, nii nagu edasikaebuse menetlemiselgi, tuleb arvesse võtta uusi asjaolusid.

Minu arvates peab alati pärast uut kohtulahendit täitmistähtaeg hakkama uuesti kulgema, vastasel juhul “karistatakse” tähtaja lühendamisega isikut, kes tahab kohtulahendi jõustumise ära oodata, et mitte muutuda kahju hüvitamiseks kohustatuks.

### **Täideviimise lubamatus**

Kohtulahendi täideviimine on lubamatu, kui

- a) ühekuulise tähtaja jooksul ei anta kättetoimetamis-ja täitmisülesannet või

- b) mõlemal juhul peetakse küll ühekuulisest tähtajast kinni, kuid kättetoimetamine toimub hiljem kui nädala jooksul pärast täitmisesande andmist.

Tagajärg:

- a) juba kasutuselevõetud meetmed on kehtetud  
b) veel mitte kasutatud meetmeid ei tohi enam kasutusele võtta (seda peab täitevorgan ametikohustuse korras jälgima).

Võlgniku võimalused lubamatu täideviimise korral:

- a) Vastuväitemenetlus kohtumääruste korral või apellatsioonimenetlus kohtuotsuste korral

Tagajärg:

Aresti või esialgse kohtukorralduse tühistamine ja võlausaldaja vastava taotluse tagasilükkamine kohtuotsuse alusel materiaaldõigusliku põhjendatust **kontrollimata**.

- b) Tühistamisavaldus pärast tähtaja lõppemist muutunud asjaolude tõttu (esimese kohtuastme lahendi korral valikuliselt koos a) variandiga, edasikaebuse korral ainsa võimalusena selle lahendi tühistamiseks.  
c) Vastulause täitmismeetme kohta, mis vaatamata tähtaja lõppemisele, siiski veel täide viidi; sel juhul tühistatakse siiski ainult konkreetne täitetoiming.

Võlausaldaja võib juhul, kui eeldused ei ole muutunud, pärast ühekuulise tähtaja lõppemist taotleda uut arestikäsku või vastavalt esialgset kohtukorraldust, seda ka siis, kui vana lahend ei ole veel formaalselt tühistatud. Taotletaval uuel lahendil ei ole aga täitemenetluse korral järjekoha säilitamise toimet, st vahepeal võib uus võlausaldaja oma sundtäitmise ehte jõuda.

## Täitetoimingud

**Vallasvara arest (hagi tagamine) toimub** arestimise teel; tekib pandiõigus.

**Esemete arestimine:** Kohtutäitur peab võlgniku tema ruumides üles otsima ja teostama läbiotsimise, seda võib Saksamaal teha ka ilma läbiotsimisorderita, kuna arestimeneluses tuleb kiiruse vajaduse tõttu "viivituses ohtu" näha (st oht, et hilisem sundtäitmine võib võlgniku poolt nt vara kõrvaltoimetamise tõttu nurjuda, toim. m.)

**Nõuete arestimine:** Nõuete, väljaandmisnõuete või muude varaliste õiguste arestimise võib siduda/ühendada arestiavaldusega, nõuete arestimise taotluse üle otsustamine võib toimuda seega kohe koos arestimäärusega.

(Ühendamine ei ole aga lubatud, kui aresti täideviimine on tehtud sõltuvaks tagatise andmisest)

Pädev kohus on arestikohus (esimese astme). Eestis oleks pädev kohtutäitur.

Rahalise nõude arestimisel tohib võlgniku suhtes kohustatud kolmas isik maksmise teostada üksnes arestivõlgnikule ja (arestimis-)võlausaldajale **üheskoos**, kumbki neist (arestimisvõlausaldaja ja võlgniku suhtes kohustatud kolmas isik) võib nõuda **hoiustamist** ainult enda ja arestivõlgniku jaoks üheskoos. Arestipandiõigus ei anna **realiseerimisõigust**, sest ta on ainult esialgseks tagamiseks ette nähtud; kui aga on olemas täitedokument peasjas tehtud kohtuotsuse alusel, siis muutub ta sundtäitmise pandiõiguseks, st tal on **järjekoha säilitamise** toime (Saksamaal toimub vallasjade sundtäitmise korral sissenõudjate nõuete rahuldamine arestimiste (arestipandiõiguste) ajalise tekkimise järjekorras, toim.). Erandkorras võib kohus Saksamaal teha **realiseerimismääruse**, kui kindlustatava asja väärtus aja möödudes väheneks (nt toiduained, medikamendid, moodsad riietusesemed jne) või kui tekiks ülemäärased laokulud. (Väljaandmisnõuete arestimisel on realiseerimismäärus võimalik alles pärast asja tegelikku – vabatahtlikku või hagi teel saavutatud sunniviisilist – väljaandmist kohtutäiturile.)

**Kinnisasjade aresti (hagi tagamise) täideviimine:**

Täideviimine toimub tagatishüpoteegi seadmisega kinnisasjale ja selle sissekandmisega kinnistusraamatusse, kusjuures arestikäsus kindlaksmääratud rahasumma kujutab endast tagatishüpoteegi maksimaalsummat. Niisugune tagamine on võimalik ainult siis, kui võlgnik ja kinnisasja omanik on identsed.

Hüpoteeži sissekandmise avaldus loetakse arestikäsu täitmiseks; avaldus loetakse tähtaegselt tehtuks, kui selle esitamine kinnistusametile toimub ühe kuu jooksul. Kinnistusamet ei pea kontrollima, kas kättetoimetamisel on kinni peetud nädalasesest tähtajast.

See kehtib ka esialgse kohtukorralduse puhul. Kui võlausaldaja on esitanud avalduse, et kohus võiks kinnistusametilt taotleda kande tegemist ja kui kohus rahuldab selle avalduse, siis tuleb kohtu kandeavaldust käsitleda nagu võlausaldaja kandeavaldust.)

Kui peajas on olemas **jõustunud** kohtuotsus, siis võib võlausaldaja sätetele taotleda arestihüpoteeži (võrdne tagatishüpoteežiga) muutmist kohtulikuks hüpoteežiks (realiseerimise eesmärgil). On vaieldav, kas niisuguse avalduse saab esitada ka siis, kui peajas on tegemist **viivitamatul täidetava** kohtuotsusega; osaliselt esindatakse seisukohta, et siis saab sisse kanda üksnes eelmärke kohtuliku hüpoteeži kohta.

Aga: Võlausaldaja võiks juba ainult viivitamatul täitmisele kuuluva kohtuotsuse alusel lasta sisse kanda kohtuliku hüpoteeži (siiski hilisema järjekohaga!).

### **Isikuaresti täideviimine**

a) Isikuaresti korralduse kohta:

isikuaresti ei kohaldata põhimõtteliselt parlamendiliikmete suhtes,

isikuaresti ei kohaldata niikaua meremeeste suhtes, kui laev on merel.

isikuaresti ei viida täide, kui võlgniku tervis seda ei luba (arestikorraldus on lubatud),

täideviimise eelduseks on kohtu arestikäsk,

vahistamise viib läbi kohtutäitur arestikäsu ettenäitamisega,

aresti maksimaalne kestus (iga täitedokumendi osas!) on kuus kuud.

b) Võimalik on ka vabaduse piiramine muul viisil:

teatamis/meldimiskohustus,

kodune arest,

reisipassi või välisviisa äravõtmine

Võlgnik saab isikuaresti täideviimise vastu esitada vastulause, ta võib aresti täideviimist vältida ka rahasumma maksmise või hoiustamisega.

**Täitetoimingute tühistamine** (mitte arestikäsu või esialgse kohtukorralduse tühistamine) toimub ametikohustuse korras kui:

a) hoiustatakse arestikäsus näidatud rahasumma või esialgse kohtukorralduse alusel "erilistel asjaoludel" tagatis või

b) täideviimise jätkamine nõuab erilisi kulutusi ja võlausaldaja ei ole teinud selle tarvis ettemaksu.

### **Kahju hüvitamine**

Saksamaal peab see, kes taotles aresti või esialgset kohtukorraldust, hüvitama järgmistel juhtudel avalduse vastaspoolele tehtud kahju:

a) arest või esialgne kohtukorraldus osutuvad "algusest peale õigustamatuks",

b) avalduse esitaja ei suuda vastavalt kohtu korraldusega kohtu poolt määratud tähtaja jooksul esitada hagi ja kohus tühistab selle korralduse vastaspoole avalduse alusel.

c) avalduse esitaja ei ole taotlenud asja asukoha kohtu poolt määratud tähtaja jooksul vastaspoole kutsumist kohtuistungile, kus peasja menetlemisel otsustatakse esialgse kohtukorralduse õiguspärasuse üle ja kohus tühistab vastaspoole avalduse peale oma korralduse.

Sellega on hõlmatud nii täideviimisest tekkinud kahju kui ka täideviimise vältimiseks antud tagatisest tulenev kahju. Kahjuhüvitamisnõue tuleb esitada, nagu tavaliselt, hagi esitamisega.

## B. Ajakirjandus- /Pressiõigus

Niipea kui ühes riigis on pressivabadus etableerunud – ja, nagu näiteks Saksamaal, põhiseaduslikult kaitstud –, tekib ka vajadus üksikisiku tõhusaks kaitseks pressis ees, st on vaja kaaluda üldsuse huvi laialdase informatsiooni vastu samuti põhiseadusega kaitstud isiksuse õiguse vastu, keda pressis avaldatu puudutab.

Just selles valdkonnas on kiirelt vaja tõhusat õiguskaitset, kuna iga viivitus viib pressiteadete edasisele levimisele ja seega õigushübe rikkumise intensiivistumisele. Niisiis tuleb leida võimalus, kuidas **ilma** pressiavalduste objektiivse õigsuse täpse kontrollimiseta

a) nende avalduste levimist kuni lõpliku lahenduseni peatada

b) või anda puudutatud isikule võimalus ise oma seisukohta **pressis** väljendada.

*Saksamaal on puudutatul isikul võimalus teostada mõlemat varianti esialgse kohtukorralduse taotlemise teel. Esimesel juhul (a) ei ole erinevusi tavalise kohtukorralduse tegemisega, puudutatud isik võib nõuda tegevuse lõpetamist ja vajaduse korral, nagu muude au haavavate avalduste puhul, avalduse tagasivõtmist.*

*Teisel juhul (b) võib puudutatud isik nõuda, et avaldataks tema seisukoht niinimetatud **vastuavaldusena** samas kohas, kus avaldati artikkel, mille vastu ta pöördub. See nõue on praegu reguleeritud Saksa liidumaade pressiseadustes, selle kohta on olemas õiguslikke regulatsioone juba alates 1874 aastast. Prantsusmaal, kus Suure Prantsuse Revolutsiooni käigus kehtestati pressivabadus ja laimavate pressiavalduste probleem juba varakult esile kerkis, olid esimesed seaduseelnõud olemas juba 1799 aastal.*

Kohtulik täideviimine toimub Saksamaal **üksnes** esialgse korralduse tegemise menetluses, ja ilma et selle hädavajalikkust, niisiis esialgse kohtukorralduse alust, tuleks põhistada; sellele järgnevat peamenetlust ei ole ette nähtud.

Vastuavalduse õiguse põhimõtted on välja arendatud “relvade võrdsuse“ teooriast.

### Vastuavalduse eeldused:

1. Kõigepealt peab olema olema **faktiliste väidetega** pressiavaldus. Antud piirangu põhjuseks on see, et pressitegevus oleks lootusetult häiritud, kui iga arvamusalalduse ja iga väärtushinnangu kohta, niisiis selgelt subjektiivsete hinnangute kohta, peaks press avaldama erinevaid vastuarvamusi ja teisi hinnanguid.

**Faktid** on hetkel või minevikus eksisteerinud “asjaolud, sündmused, protsessid, suhted või olukorrad” ja nimelt **välised** faktid (meeleliselt tajutavad) ja **sisemised** faktid (motiivid ja

kavatsused); vastupidiselt väärtushinnangutele on need tõendatavad. Segunenud avalduste puhul tuleb kindlaks teha, kas ülekaalus on faktid või väärtushinnangud.

Faktilisi väiteid võivad sisaldada ka **pildilised kujutused** (fotod, visandid) – sellisel juhul võib ka vastuavalduse esitada pildi kujul (näiteks muudetud õnnetusjuhtumi visand). Karikatuure tuleb tahtliku liialdamise teel saavutatud moonutatud kujutuse tõttu pidada reeglina arvamusalaldusteks.

Kui faktide **mahavaikimine** viib moonutatud avalduseni, võib nõuda vastuavaldust **täienduse** vormis.

## II. Nõudeõigus on puudutatud isikul:

### a) Isik või organ/asutus:

*Puudutatud võivad olla mitte ainult füüsilised isikud, vaid ka ametiasutused, organisatsioonid ja juriidilised isikud, kuna isiku(ga)seotud õiguse teatud valdkonnad, näiteks au või majandusliku reputatsiooni kaitse, on ülekantavad ka sellelaadsetele korporatsioonidele.*

### b) Kaudne või otsene rünnak:

**Otsese puudutatusega** on tegemist, kui väidetud faktid riivavad nõude esitajat tema elutingimuste osas.

**Kaudse puudutatusega** on tegemist juhul, kui **teiste isikute kohta** tehtud pressiavaldus mõjutab nõude esitaja isiklike suhteid (näiteks on puudutatud isikuteks karistatava teo toimepannud, “hooletusse jäetuna” kirjeldatud noorukit kasvatavad vanemad; puudutatud isik või olla ka tööandja, kui kirjutatakse tema töötajate puudulikest võimetest).

### c) Individuaalsus:

Ei piisa sellest, kui kirjutatakse lihtsalt üldiselt “kunstnikest” või “majaomanikest”, samuti ei anna faktiväited poliitilise partei kohta põhimõtteliselt selle liikmetele õigust vastuavalduseks. Nimeline nimetamine ei ole vajalik, piisab, kui üks eelarvamusega lugeja suudab seose luua. Paljalt subjektiivsest tundest, et on olnud kõnealune, ei piisa samuti.

*Kui objektiivsest seisukohast vaadatuna on näha seost ühe kindla isiku (või asutusega) **ei ole oluline**, kas seda isikut ka tegelikult silmas peeti.*

## III. Vastuavalduse sisu:

a) nõutav on **kirjalik** fikseerimise viis, nii, et teksti on võimalik pikemalt töötlemata trükki anda, reeglina samas keeles kui pressiavaldus. “Vastupilt” on samuti vaadeldav kirjaliku fikseeringuna (foto trükkimise nõuet ei ole siiski olemas juhul, kui pressikirjutis sisaldas fotot, sest sama mõju on võimalik saavutada ka näiteks silmatorkavatekstitrükiga).

b) Peale selle on nõutav **omakäeline** allkiri, faksi ülekandest piisab aga sel juhul, kui see saadetakse otse nõude esitaja aparaadist nõudekohuslase omale.

*Allkirja andmisel on asendamine võimalik ainult **seadusliku** esinduse raames (vaieldav).*

c) Vastuavalduse sisu eesmärgiks on ainult pressiavalduse parandamine, see ei tohi olla võimalus omaenda publikatsiooniliseks tegevuseks: lubatud on seetõttu ainult **faktiandmed**, millel on pressiavaldusega otsene mõtteline seos; väärtushinnangutega põimumise korral võib kogu vastuavalduse trükkimisest keelduda. Peale selle **ei või** sisu olla vastuolus **karistusõiguse normidega** ning see ei tohi rikkuda asjasse mitte puutuvate kolmandate isikute isiksusõigusi.



*Vastuavalduse võib teha korrekture vormis või täiendusena (näit. väite puhul, et firma A ei olevat näitusel ühtki auhinda võitnud, teadeanne, et A ei olnud sel näitusel osalenudki).*

#### IV. Trükitaotlus:

Trükitaotlus (**juurdepääs** kohustatud poolele) tuleb esitada **viivitamata** (ca. 14 päeva jooksul, peale pressiaartiklist teadasaamist), enamuse Saksa liidumaade pressiseaduste järgi hiljemalt kolme kuu jooksul, see tähtaeg kehtib ka vastuavalduse enda kohta. Vastuavaldus ja trükinõue/taotlus ei pea olema omavahel seotud, trükki saab nõuda ka enne või pärast vastuavalduse üleandmist.

Tähtaja möödalaskmise korral, ka ilma süüta, kaotatakse vastuavalduse nõudeõigus.

#### V. Nõude vastaspool:

Nõue kohustab vastutavat toimetajat ja kirjastajat, ja nimelt vastavalt seda, kes on vastutav vastuavalduse-nõudmise ajal, ka siis, kui ta seda pressiaartikli avaldamise ajal veel ei olnud. Vastuavaldust saab nõuda valikuliselt toimetajalt või kirjastajalt, aga ka mõlemalt koos (solidaarvõlgnikud). Ühe isiku asja omaksvõtt või tema kahjuks tehtud jõustunud otsus mõjuvad ka teise suhtes, st et kirjastaja ei tohi takistada vastuavalduse trükkimist selleks nõusoleku andnud toimetaja juures.

#### VI. Trükikohustus:

Trükikohustus kehtib ainult perioodiliselt ilmuvate trükistele (ajalehed ja ajakirjad), mitte (ka korduvalt trükitud) raamatutele. Selle põhjuseks on ühelt poolt kõrgem tähelepanuaste tänu laiale levile ja pidevale ilmumisele kui ka asjaolu, et iga väljaanne jõuab (teisiti kui raamatute puhul) sama lugejaskonnani, teiselt poolt tunduvalt raskem vastuavalduse kohaldatavus vaid ühekordselt ilmuvate teoste puhul. Saksamaal on peale selle olemas seaduslik piirang vastuavaldustele ametlikes trükistes ning parlamendi ja kohtute avalike istungite ülevaadetes, kui need annavad kokkuvõtlikult tõelevastava/õige pildi istungi teemast ja kulgemisest.

Trükikohustus kehtib ka lisaväljaannetele (regionaalväljaanded) ja lisadele, samuti (kuigi vaieldav!) kuulutuste osale.

Vastuavaldus tuleb trükkida **järgmisena ilmuvas** veel mitte trükiks valmis väljaandes, ja nimelt **samas trükise osas** (et äratada samasugust tähelepanu kui esimene artikkel) ja, eriti siis kui pressiaartikkel ilmus esiletõstetud kohas (esileheküljel!) ja silmatorkavas vormis (pealkiri!), tuleb see **samal moel** esitada, st väline ilme peab vastama selle artikli omale, mille vastu ta on suunatud (näit. ei piisa trükist rubriigis “lugejate kirjad”).

Vastuavaldus tuleb trükkida **sisuliste muudatusteta**, st et toimetuse vahemärkused on lubamatud (toimetuse võib oma seisukohta avaldada eel- või järelmärkustes, mis ei tohi aga vastuavalduse “väärtust vähendada”, vaid peavad piirduma faktiandmetega).

Trükkimine ja avaldamine on puudutatud isikule tasuta.

**Trükikohustust ei ole,**

- a) kui vastuavaldus ei vasta formaalsetele (näit. allkiri) või sisulistele (näit. faktilised väited, karistusõiguse norme mitterikkuv sisu jne.) nõuetele; ajakirjandus ei ole kohustatud “järelparandusi” tegema,
- b) kui vastuavaldus on liialt mahukas (reeglina siis, kui see võtab rohkem ruumi, kui esialgne artikkel; tõendamiskoormis lasub selles osas ajakirjandusel),
- c) nõude esitaja puuduliku õigusliku huvi korral – see puudub näit., kui
  - aa) artikkel annab edasi fakte (võõrast allikast) ja seab nende õigsuse samal ajal kahtluse alla,
  - ab) artiklit on juba (puudutatu huvides !) korrigeeritud,
  - ac) vastuavaldus erineb artiklist ainult tähtsusetutes punktides
  - ad) vastuavaldus on **ilmselgelt** ebatõene.

## VII. Nõude esitamine kohtusse

Vastuavaldusnõude kohtusse esitamise eelduseks (esialgse kohtukorralduse menetluses) on **keeldumine** vabatahtlikust avaldamisest. Selles osas ei kehti ka 3-kuuline tähtaeg, vaid nõude esitajal peab peale avaldamise tagasilükkamist olema piisavalt otsustamisaega, kas ta tahab asja kohtusse anda, **liigse viivitamise** korral võib ta nõudeõiguse kaotada.

Kohtuliku menetluse **ajal** on võimalik vastuavalduse teksti veel **muuta**.

## C. Hoiatusmenetlus

### I. Ülevaade:

Saksamaal on **rahaliste** nõuete sundkorras sissenõudmiseks välja töötatud eriti lihtne ja seega aegaja kulusid säästev menetlusviis, nn hoiatusmenetlus (Mahnverfahren), mis peatab nõude aegumise samuti nagu “tavaline” tsiviilprotsess. Võlausaldaja võib igast kirjatarvete kauplusest osta formulari (erivärvilised formularivihikud) ja sinna nõude aluse ja summa sisse kanda. Selle formulari esitab ta täidetult **oma** elukohajärgsele esimese astme kohtule (“tavaline” kohtualluvus oleks vastaspoole elukohajärgne). Formulari esimene leht (“**hoiatusmenetluse esimene otsus**” (**maksekäsk**); Mahnbescheid) toimetatakse – peale formulari täieliku täitmise kontrolli – kohtu poolt võlgnikule koos järgmise formulariga (“**vaie**”), mille võlgnik peab ristiga märgistatult tagasi saatma, kui ta nõuet ei aktsepteeri. Kui ta seda 14 päeva jooksul ei tee, võib võlausaldaja esitada kohtule taotluse (“**hoiatusmenetluse teise otsuse**”; Vollstreckungsbescheid) väljaandmiseks, kohus lööb seejärel templi järgmisele sisseantud formularile ja toimetab selle ise võlgnikule kätte või siis annab selle kättetoimetamise võlausaldajale üle, kes võib selle kohtutäiturile ülesandeks anda (võlausaldaja valikuõigus). Teise otsuse korral on tegemist juba **täitedokumendiga** – võlausaldajal on võimalik

niisiis taotleda täitemenetluse läbiviimist ilma, et kohus oleks kontrollinud nõude sisulist õigsust. Kuni selle hetkeni ei ole toimunud osalenud ükski kohtunik, selle läbitöötamine on kohtunikuabi või siis kohtukantselei ülesanne. Ka suurte nõudesummade puhul ei pea kaasama advokaati (muidu võib alates 'Landgerichtist' esindajana protsessis osaleda ainult advokaat, toim. m.); kohtu ja advokaadikulud on tunduvalt väiksemad kui hagimenetluse puhul. Sel viisil aga "tabatakse" suur hulk viivitavaid, mitte maksta tahtvaid võlgnikke, kel ei ole nõudele mingeid õiguslikke vastuväiteid.

Otstarbekuse tagamiseks ei ole see menetlus lubatav:

- a) *mitterahaliste nõuete puhul*
- b) *ebamäärases suuruses summade puhul (näit. valuraha: summa määramine eeldaks kohtu poolt õigusliku hinnangu andmist),*
- c) *vastusooritusest sõltuvuse korral, kui seda ei ole veel tehtud*
- d) *välismaale kättetoimetamise vajaduse korral (erandid on võimalikud)*
- e) *avaliku kättetoimetamise (ajalehekuulutus, toim. m.) vajaduse korral (näit. kui võlgniku viibimiskoht ei ole teada)*

II. Võlgniku õigused:

Kuna võlausaldaja saab täitedokumendi ilma nõude eelneva sisulise põhjendatuse läbivaatamist, on võimalik, et võlgnik on oluliselt ohustatud. Tal on aga võimalus, sundida võlausaldajat hagimenetluse läbiviimiseks kohtuniku ees:

- a) *esitades **vaide hoiatusmenetluse esimese otsuse vastu**; see ei ole seotud kindla vormiga (ka mitte saadetud formulari kasutamisega) ja ei pea olema põhjendatud. Seda võib esitada ka igal ajal peale kahenädalase tähtaja möödumist:*
  - aa) *senikaua kui ei ole taotletud hoiatusmenetluse teist otsust või kui seda on küll taotletud, aga selle väljaandmist ei ole veel kohtulikult korraldatud, takistab vaie selle täitedokumendi tekkimist,*
  - ab) *kui hoiatusmenetluses tehtav teine otsus on tehtud enne vaide esitamist (kõige varem 2 nädalat peale esimese otsuse kättesaamist!) käsitletakse vastuväidet **protestina** (vt. b).*
- b) *protesti esitamine **hoiatusmenetluse teise otsuse vastu**, samuti võimalik vabas vormis ja ilma põhjendusega, ei takista siiski täitmist, selleks tuleb esitleda eraldi taotlus sundtäitmise peatamiseks.*

**Protesti esitamise tähtaeg:**

*2 nädalat alates teise otsuse kättesaamist, peale seda oleks protest lubamatu.*

III Üleminek "tavalisele" tsiviilkohtumenetlusele:

Kui võlgnik ei esita vaiet, peab võlausaldaja **kuue kuu jooksul** peale esimese otsuse kättetoimetamist taotlema hoiatusmenetluse teise otsuse tegemist, vastasel korral lõpeb esimese otsuse mõju (näit. aegumise peatamine).

Iga vaie või protest viib hoiatusmenetluse katkestamiseni, mille tagajärjel käsitletakse võlausaldajat nüüd kui “tavalist” hagejat, st., menetlust jätkatakse põhimõtteliselt alles siis, kui võlausaldaja:

- a) *formuleerib ja põhjendab oma nõude hagina*
- b) *on sissemaksnud nii palju edasisi kohtukulusid, kuni ta on samal positsioonil, nagu oleks ta algusest peale ajanud hagimenetlust.*

IV. Erinevused tulenevad sellest, et **vaide** korral **ei** ole sundtäitmine veel võimalik, siin võib edasine menetlus jääda põhiliselt võlausaldaja suva otsustada, samal ajal, kui **protesti** korral on võlgnikul ülekaalukas huvi nõude kohtuliku läbivaatamise vastu, mille kohta on juba **täitedokument** olemas:

- a) **vaide** korral järgneb **üleandmine** protsessikohtule (üldjuhul esimese või teise astme kohus avalduse vastaspoole elukoha järgi, mis tuleb ära märkida hoiatusmenetluse esimese otsuse formularil) **ainult avalduse esitamisel** (avalduse võivad esitada mõlemad pooled, ülejäänud kohtukulud peab siiski võlausaldaja maksma)

*protesti* korral antakse asi üle kohtu omal algatusel

- b) **vaide** puhul seatakse võlausaldajale küll nõude põhjenduse esitamise tähtaeg, kindlaks ei määrata aga menetlust siiski enne, kui põhjendus ei ole kohale jõudnud – välja arvatud siis, et võlgnik seda taotleb,

**protesti** korral viidatakse juba nõudepõhjenduse nõudega sellele, et peale tähtaja möödumist määratakse menetluse tähtpäev kindlaks. See viiakse läbi nõudepõhjendust **arvesse võtmata**.

*Vaiet või protesti saab kuni kohtuliku arutelu alguseni tagasi võtta, seejärel tehakse hoiatusmenetluse teine otsus või jääb see vastavalt kehtima.*

## D. Kohtukuludest osalise või täieliku vabastamise menetlus

### I Tsiviilkohtumenetluse kulud

Tsiviilprotsessi pidamise kulud Saksamaal on küllaltki suured. Need sõltuvad hagi hinnast, st et määravaks on

- raha maksmisele suunatud hagi korral nõude suurus,
- õigusvaidluses korduvate soorituste üle, nagu näiteks renditasu, on kohtukulude suurus 3,5-kordne aastasumma,
- ruumi(de) vabastamise (väljatõstmise, toim.) hagi korral on kohtukulude suuruseks ühe aasta üüritasu (netosumma),
- tuvastamishagi korral 80% sooritushagi väärtusest,
- teabe taotlemisel 10-25% nõude suurusest, mille saab pärast teabe saamist esitada jne.

*On olemas riigilõivude ja õigusabikulude tabel, milles on ära toodud iga hagi hinna kohta riigilõiv ja advokaaditasu.*

Näited:

Kõige madalam riigilõiv ja advokaaditasu on juhul, kui hagihind on kuni 600 saksa marka, siis on mõlemad 50 saksa marka;

kui hagihind on üle 5000 marga kuni 6000 margani, on riigilõiv seevastu 175 marka ja advokaaditasu juba 375 marka;

kui hagihind on üle 50.000 marga kuni 60.000 margani, siis on riigilõiv ligikaudu 715 marka ja advokaaditasu ligikaudu 1.565 marka.

Hagi esitamisel tuleb hagejal tasuda vastavalt kolm riigilõivu. (Erand: maksekäsu taotlemisel võlgnikule ainult ½ kohtulõivust, ülejäänud osa makstakse sel juhul hiljem, kui kostja protesti peale toimub tavaline kohtumenetlus).

Iga poole (põhi)advokaadi jaoks tekib esimene lõiv esimeste dokumentide sisseandmisega kohtusse (protsessitasu), järgmine lõiv esimese avalduse esitamisega kohtuistungil (kohtuliku arutelu tasu / istungitasu) või esimese arutamisega istungil (arutamistasu) ja kolmas lõiv tõendite kogumise korral, nimelt tõendite kogumise määrase tegemisel; kui määrust ei tehta, - nt ilma ette teatamata kaasa toodud tunnistajate korral - siis tõendite kogumise tegelikul läbiviimisel. Kohtuliku kompromissi korral tekib lõiv ka advokaatide eest, kuid siinjuures makstakse kaks kolmest riigilõivust tagasi.

Niisugustel asjaoludel tuleb poolel kaotuse korral arvestada tsiviilõigusvaidluses kohtukuludega, mis hõlmavad kolme riigilõivu ja kui nii hagejal kui ka kostjal on advokaat, siis kokku kuut advokaaditasu ning kõrvalkulusid, lisaks veel 16%-line käibemaks.

Näide:

Kui hagihind on 6.000 marka, siis oleksid kohtukulud 525 marka ja advokaaditasud ca 2.7000 marka; kui hagihind on 60.000 marka, oleksid kohtukulud juba 2.145 marka ja advokaadikulud 11.000 marka (esimese astme kohtus; teises astmes oleks iga advokaadi tasu 3/10 võrra suurem).

**IX. II Täielik või osaline kohtukuludest vabastamine**

Seega ei suuda paljud inimesed tsiviilkohtumenetluse eest tasuda, seetõttu loodi nn “kohtukuludest vabastamise menetlus”. Iga kehvast majanduslikust olukorrast olev pool võib saada kohtukulude ettemaksust vabastamise, mitte üksnes kohtulõivu ettemaksust, vaid ka ettemaksust, mis tehakse tunnistajate ja ekspertide kaasamise tarvis (nt ehituseksperdi tellimisel nõuab kohus tavaliselt ettemaksu 2.000 kuni 3.000 marka). Peale selle ei pea puudust kannatav pool tasuma oma advokaadi eest: kui ta võidab, maksab advokaaditasu nagunii teine pool, kui ta kaotab, saab see advokaat oma tasu riigikassast, kuid vastav summa on tunduvalt väiksem.

**Näide:**

Kui hagihind on 6.000 marka, siis saab advokaat “tavalise tasu”, 375 marga asemel üksnes 175 marka; kui hagihind on 60.000 marka, siis tavalise 1.565 marga asemel ainult 715 marka.

Seevastu vastaspoole advokaadi tasu tuleb kehvast majanduslikust olukorrast oleval poolel kaotuse korral tasuda täies ulatuses, selles osas ei muutu kohtukuludest vabastamise korral tema jaoks midagi.

**III Osalise või täieliku kohtukuludest vabastamise eeldused**

Üheks kohtukuludest vabastamise eelduseks on poole **halb majanduslik olukord** (otsetõlge oleks “abi saamise vajadus”, toim.). See pool peab täitma formulari, kus ta näitab ära oma sissetulekud ja vara väärtuse, samuti maksud, kindlustusele makstavad summad, ülalpidamiskohustused, üüritasu, laenude osamaksed jne. Kui on kindlaks tehtud, mis jääb alles pärast kõikide arvesse tulevate maksekohustuste mahaarvamist, siis määratakse tabeli abil, kas sellest sissetulekust piisab ka kohtukulude maksmiseks osade kaupa, kord kuus. Ka väga suure sissetuleku korral (kõigi muude eelduste olemasolul) võidakse vabastada kohtukuludest – vastavalt suurte osamaksetega - , v.a juhul kui eeldatavad kohtukulud ei ole kokku suuremad kui nelja kuu osamakse. Kohtukulude kõige pikem osade kaupa tasumise aeg on neli aastat. Igal juhul tuleb arvesse võtta olemasolevat vara ja pool ei tohi eesseevast kohtuvaidlusest teades end näiteks kinkimise või varanduse jagamise teel varatuks teha.

Teiseks eelduseks on **piisav väljavaade edule** oma õiguse nõudmisel või kaitsmisel, st et eelnevalt tuleb kontrollida materiaalõiguslikku olukorda. Hagi peab olema veenev, st et hagiavalduse esitaja peab kirjeldama kõiki nõude eeldusi; kostja poolne kaitse peab olema oluline. Kui vaieldavate punktide tõttu on vajalik tõendite kogumine, siis toimub tavaliselt kohtukuludest vabastamine (erand: vastaspoole ülekuulamine, kui viimane oma vastuses hagile on väitnud juba midagi muud).

Kohus võib avalduse esitajalt nõuda oma andmete põhistamist või dokumentide esitamist, kohus võib kaasata ka muid toimikuid või nõuda teabe hankimist. Eduväljavaate kontrollimiseks võib toimuda ka kohtuistung, harvadel erandjuhtudel isegi tõendite kogumine (advokaadid on tavaliselt selle vastu, sest nende tasu kohtukuludest vabastamise menetluses on poole väiksem kui põhimenetluses ja seda ei hüvita vastaspool).

Kolmas eeldus on, et oma õiguse nõudmine või kaitsmine ei oleks ette võetud **kergemeelselt**, st et küsitakse, kas hageja või kostja astuksid ka siis kohtuvaidlusse, kui nad peaksid ise kandma kohtukulude tasumise riski. Kergemeelsust eeldatakse nt sel juhul, kui hagi esitatakse teabe saamiseks, kuigi kohtuväliselt on juba teatud informatsiooni edastatud ja lubatud edasist informatsiooni anda või nõutakse teatud soorituse tegemist, kuigi võlgniku asukoht ei ole teada ja täitemenetluse läbiviimine on küsitav jne.

#### **IV Menetlus**

Kohtukuludest vabastamise avalduse üle otsustab seesama kohus, kes teeb otsuse kohtumenetluses. Kui nt kohus arvab, et ta ei ole territoriaalselt pädev, siis tuleb kohtukuludest vabastamise taotlus tagasi lükata, kuna hagi esitamine sellesse kohtusse ei ole lubatud. Kohus otsustab määruse tegemisega, mida ei pea kohtukuludest vabastamise korral põhjendama. Avalduse alusel tuleb avaldajale määrata ka advokaat, kelle avaldaja peab ise nimetama, peale selle määratakse ositi maksmise korral kindlaks ka osamaksete suurus, sel juhul nõutakse igakuist osamaksu juba alates kohtukuludest vabastamise määruse kättetoimetamisest, st pool juba maksab, ilma et ta teaks, kas ta lõpptulemusena üldse peab õigusvaidluse kulusid kandma.

Kohtukuludest vabastamise avalduse tagasilükkamise korral (sel juhul **põhjendatud määrusega**) on võimalik esitada erikaebus, mille esitamiseks pole tähtaega ette nähtud. Erikaebuse üle otsustab kohus, kes oleks pädev peamenetluses apellatsioonikaebuse üle otsustama. Kuna kohtukuludest vabastamise menetluse eest ei tule maksta riigilõivu ja advokaaditasu moodustab ainult pool peamenetluses makstavast tasust, siis kujutab antud menetlus mõningatel juhtudel endast odavat võimalust, et “testida” apellatsioonikohtu õiguslikku arvamust hagi eduks materiaalõiguslikust seisukohast. Nimelt võib hagi esitamisel seada tingimuse, et toimub kohtukuludest vabastamine, sel juhul ei tule teostada ettemakseid ja ei toimu ka hagi kättetoimetamist vastaspoolele, kuid

tähtaegade kulgemine, ka aegumistähtaja kulgemine, peatub kuni otsuse tegemiseni kohtukuludest vabastamise taotluse kohta, selleks et vaest poolt ei asetataks halvemasse olukorda kui rikast poolt (niisuguse põhjendusega esindatakse seisukohta, et juhul kui õigusliku küsimuse üle vaieldakse, peab alati toimuma kohtukuludest vabastamine, selleks et ka vaene pool saaks vastaval juhul selle õigusliku küsimuse lahendamist taotleda kolmes kohtuastmes kuni Saksamaa Ülemkohtuni välja – see tähendab aga, et esimese või teise astme kohtunikud, ka juhul kui nad on oma kohtuastmes selle õigusliku küsimuse üheselt otsustanud ja seega ei näe eduväljavaadet, peavad vastupidiselt seaduse tekstile määrama kohtukuludest vabastamise).

Sageli toimub kohtukuludest vabastamine sel põhjusel, et kohtud ei ole valmis – või neil ei ole ajaliselt võimalik – juba enne hagi esitamist võtma seisukohta materiaalsoõigusliku eduväljavaadete suhtes. Eriti kui see toimub erikaebuse üle otsustavas instantsis, eeldab avalduse esitaja – sageli valesti –, et ta apellatsiooniasemes kindlasti võidab, ning esitab pärast kaotust esimeses astmes apellatsioonikaebuse. Kui ta siis apellatsioonimenetluses jääb kaotajaks, ei ole vastaspoolel eriti lootust saada vaeselt poolelt tagasi oma advokaadile tehtud kulutusi, mis kahes astmes toimunud kohtuvaidluse korral võivad ulatuda juba 10.000 margani ja üle sellegi, vaesel poolel pole ju raha! ja teine pool ei saa seda ka riigikassast. Seega ta küll võitis kohtuprotsessi, kuid peab lõpuks ise maksma oma advokaadi tasud, nii et kohtukulude tasumisest vabastamine ilma eduväljavaate kontrollimiseta võib endast kujutada protsessi vastaspoole halvemasse olukorda seadmist.

### **E. Kohtukulude kindlaksmääramise menetlus**

Kohtunik teeb oma kohtuotsuses või -määruses üksnes **põhiotsustuse** kohtukulude kandmise kohta (nt “kohtukulud kannab kostja” või “kohtukuludest kannab hageja 4/5 ja kostja 1/5 jne”). Raskematel juhtudel kohtukulude üle otsustamisel, nt kui on mitu hagejat või kostjat ja nad võivad või kaotavad erinevates osades, või kui menetluses on mitu etappi ja erinevatel etappidel on hagihinnad erinevad (nt hagi osalisel tagasivõtmisel pärast suulist arutelu või juhul, kui tõendeid tuli esitada ainult hagi esimese ühe osa kohta), tuleb kohtunikul küll õige kohtukulude kvoodi tarvis välja arvutada riigilõivud ja advokaaditasud, kuid neid summasid ei võeta sisse kohtuotsuse või – määruse resolutiivossa. Kohtukulud arvestab välja ja jaotab poolte vahel vastavas erimenetluses kohtunikuabi põhiotsustuse alusel alles pärast õigusvaidluse lõppu antud kohtuastmes, ükskõik kas tehti kohtuotsus või –määrus, või kas oli tegemist kohtuliku kompromissi sõlmimisega või muu lõpetamisega. Kohtunikuabil ei ole nagu kohtunik läbi teinud juurastuudiumi ja sooritanud kahte lõpueksamit, vaid ta on peale kooli käinud kolm aastat rakenduslikus koolis; Saksamaal töötab kohtunikuabi kohtus lihtsamate asjadega, kuid ta võib võtta endale ka spetsiaalsemaid kohustusi, mille kohtunik võib aga ka jälle enda kätte võtta.

Kui õigusvaidlus antud kohtuastmes on lõppenud, esitavad advokaadid oma kulude arvestused kohtule kontrollimiseks ja kinnitamiseks. Nad peavad ära näitama tasu suuruse vastavalt Saksamaa advokaaditasuseadusele, ära tuleb näidata nt protsessitasu ja tasu tõendite eest; kinnitatakse ainult **vajalikud** kulutused. Enne seda, kui kohtunikuabi teeb kohtukulude **kindlaksmääramise määruse**, saadetakse kulude kindlaksmääramise taotlused ja lõivude arvestused seisukoha võtmiseks vastaspoolele. Määruses on kindlaks määratud, missugused ettemaksed arvatakse maha ja kumb pool peab vastaspoolele ning missugusel määral kulud hüvitama. Selles määruses tuuakse ära ainult hüvitada tulevate kulude kogusumma, üksikud kulud näidatakse ära ainult niivõrd, kuivõrd neid välja ei mõisteta.



Kohtukulude kindlaksmääramise määrus kujutab endast **täitedokumenti**. Niivõrd kui kohtukulude põhiotsustus on viivitamatult täidetav või selle täitmisele pööramine sõltub teatud suurusega tagatise andmisest, tuleb need piirangud kohtukulude kindlaksmääramise määruuses ära näidata. Nimetatud määruuse peale võib esitada tähtajalise erikaebuse, mille esitamise tähtaeg on kaks nädalat. Erikaebuse omapära seisneb selles, et kohtunikuabi peab enne selle **järgmise astme kohtule** esitamist kontrollima, kas ta mitte ei taha erikaebuse alusel oma määrust muuta; talle on antud see võimalus.

Kohtukulude kindlaksmääramise menetluses ei ole kohtuistungit, vaid kohtulahend tehakse pärast vastaspoole ärakuulamist määruusega.

Niivõrd kui õigusvaidluse täiesti või osaliselt kaotanud poolele ei hüvita vastaspool advokaaditasu ja peab selle ise maksma, võib see advokaat lasta ka oma tasu kohtul kindlaks määrata, et ta saaks siis – oma enda poole vastu – täitemenetlust taotleda. Neid juhtumeid ei tulegi nii harva ette, sest mõni pool, kes arvab, et ta kaotas protsessi advokaadi süü tõttu, keeldub lõpuks advokaadile tasu maksmisest.

## **F. Esialgne õiguskaitse Kaasused**

### **Kaasus nr. 1**

A võlgneb B - le 20 000 DEM-i. 20.01 palub A võla ajatamist kahe kuu võrra, sest siis saavat ta raha ühest välismaa-tehingust. B nõustub sellega. 12.02 saab B teada, et A on maha müünud oma maja; 16.02 loeb ta ajalehest, et A pakub müüa oma purjejahti. 17.02 saab ta teada, et A on endale ja abikaasale kinni pannud lennukipiletid (ainult üks suund) sõiduks Lõuna-Ameerikasse 10.03.

B taotleb kohtult vara aresti määramist

- a) 18.02
- b) 08.03

### **Kaasus nr. 2**

A võlgneb B-le 2000 DEM-i. Võla sissenõutavaks muutumise hetkel annab ta tagatiseks B omandisse oma võidusõidujalgratta, mis asub sel hetkel remonditöökojas. Nad lepivad kokku, et B kannab ratta omandi tagasi üle, kui võlg on tasutud. Seejärel toob A ratta töökojast ära ja paneb lehte kuulutuse, et müüb ratta 1000 DEM-ga. B taotleb kohtult esialgse kohtukorralduse tegemist.

### **Kaasus nr. 3**

Proua A näeb ühel hommikul majaseinal plakatit oma fotoga, millel seisab, et ta on kergemeelne isik, andub valimatult meestele ja on teinud aborti. A võtab plakati maha ja näitab seda oma kolleeg B-le, kes ütleb, et nägi plakatit seinale kleepimas A endist meessõpra C-d. Ka olevat C öelnud B-le teiste kolleegide juuresolekul, et A käib pidevalt erinevate meestega väljas ja tal on vähemalt üks abort selja taga – see tuleb teatavaks teha. A tunneb enda au teotatuna ja tahab kohtult abi saada.

### **Kaasus nr. 4**

A, B, C ja D on usaldusühingu osanikud. D on ainukene isiklikult vastutav osanik ja samal ajal ka usaldusühingu juhataja. A-le teatatakse, et B on teinud E-ga korduvalt “kahtlasi tehinguid”. A soovib seejärel tutvuda usaldusühingu dokumentidega ja raamatupidamisega. D keeldub seda lubamast.

### **Kaasus nr. 5**

A on üürinud B käest korteri, milles ta elab koos mehe ja imikuga kolme kuu jooksul. Viimased kaks kuud ei ole ta üüri maksnud. B ütleb üürilepingu üles. Kui A ja tema perekond keelduvad välja kolimast, lülitab ta pärast tagajärjetuks jäänud hoiatust vee ja elektri välja.

### **Kaasus nr. 6**

A ostab B-lt oma reisifirma jaoks bussi. Kuna ta suudab ostuhinnast (120 000 DEM-i) tasuda üksnes poole, lepitakse kokku, et A tohib küll kohe bussi kasutama hakata, kuid buss jääb kuni ülejäänud võla igakuiste 2000 margaste maksetega tasumiseni B omandisse. Niipea, kui A peaks jääma võlgu vähemalt kahe kuu maksed, võib B bussi välja nõuda ja müüa. A maksab kuni juunini kokku 74 000 DEM-i, juulis ja augustis ei maksa ta midagi. B kuuleb C käest 27.08, et bussi kavatsetakse kasutada mitmenädalaseks reisiks Põhja-Aafrikasse. B nõuab tulemuseta A-lt bussi väljaandmist. Kuna A ei ole 03.09 - ks reageerinud, tahab B kasutada kohtu abi. Ta esitab 04.09 kohtule esialgse kohtukorralduse tegemise taotluse.

### **Kaasus nr. 7**

A saab B süül tekitatud liiklusõnnetuses raskelt vigastada. Ta esitab B ja selle kindlustusfirma C vastu hagi. Esimeses kohtuastmes tehakse:

- a) lõppotsus, mille kohaselt peavad B ja C maksma A-le kahjutasu 114 000 DEM-i ja lisaks igakuist toetust 1000 DEM-i;
- b) otsus nõude põhjendatuse kohta (Saksa tsiviilprotsessis nn vaheotsus), mille kohaselt peavad B ja C hüvitama A-le kahjud  $\frac{3}{4}$  ulatuses.

Otsuse peale esitatakse apellatsioonkaebus. Kuna makseid ei tehta, esitab A 30.06 taotluse, et B-d ja C-d kohustataks esialgse kohtukorraldusega tasuma igakuist 1000 DEM-st renti ja lisaks 4000 DEM-i ravikuuri eest. Ta põhistab, et tema sissetulekud on igas kuus vähenenud rohkem, kui 2000 DEM'i võrra ja ta ei suuda enam katta eluks vajalikke kulutusi.

### **Kaasus nr. 8**

Ehitusettevõtja A annab katusepanijale B käsundi panna katuseaknad elumajale, mis asub:

- a) tema kinnisasjal;
- b) C kinnisasjal;
- c) sellise ühingu kinnisasjal, mille ainuke "loomulik" osanik on A.

Kokku lepatakse neljas osamaksus vastavalt ehituse tempole. Pärast katuseakende valmistamist nõuab B 1/3 kokkulepitud tasust, mis vastab ehituse tempole. A ei maksa. B tahaks oma nõude tagada tagatishüpeteegi seadmisega kinnisasjale, kuid kardab, et kui ta alustab tavalist kohtumenetlust, jõuavad temast ette teised võlausaldajad. Seega taotleb ta esialgse kohtukorralduse kaudu kinnistusraamatusse eelmärke kandmist, mis peaks tagama tema nõuet hüpeteegi sissekandmiseks.

#### **Kaasus nr. 9**

A ostab B-lt hoonestatud kinnisasja; tema kasuks tehakse kinnistusraamatusse omandi ülekannet tagav eelmärke. Müügilepingus on kirjas, et müügieset ei koorma kolmandate isikute õigused. Tegelikult on aga katusekorrus üüritud C-le, kes pöördub mõni päev pärast eelmärke sissekandmist pikemalt välisreisilt koju tagasi ja asub korterit kasutama. A teatab seepeale, et taganeb lepingust ja nõuab ostuhinna tagasi. Lisaks nõuab ta 20 000 DEM-i suurust "hüvitust", sest muidu ei anna ta eelmärke kustutamiseks nõusolekut. B on lepingu lõpetamisega nõus, kuid ei soovi maksta 20 000 ja kardab, et A võib eelmärke alusel kinnisasja heausksele kolmandale isikule müüa. Seetõttu taotleb ta esialgse kohtukorralduse abil kinnistusraamatu õigsust (eelmärke suhtes) vaidlustava vastuväite sissekandmist.

#### **Kaasus nr. 10**

A-l on oma 20 aastat tagasi surnud abikaasaga üheksa last; abikaasa ja kaks last on maetud perekonna hauaplatsile. Üks kuu enne oma surma abiellub A B-ga. Pärast A surma tahab B lasta teda matta teise surnuaia üksikhauda. Elus olevad seitse last annavad vannet asendava kinnituse, et nende isa tahe olevat alati olnud saada maetud oma esimese naise juurde. Lapsed esitavad taotluse, et esialgse kohtukorraldusega keelataks B-l A matmine üksikhauda.

**Variant:** B tahab korraldada merre matmise.

#### **Kaasus nr. 11**

A on andnud B-le laenu 500 000 DEMi, arvestusega, et tagatiseks on väärtuslik villaga kinnisasi. Lisaks sellele tahab ta tagatiseks kinnistusraamatusse kanda hüpeteegi. Enne, kui B annab kinnistusraamatu kande tegemiseks vajaliku nõusoleku, saab A B pojalt C teada, et B tahab oma kinnisasja vahetada C-le kuuluva palju vähemväärtusliku ridamajaga kinnisasjaga. Notariaalne leping sõlmitavat juba ülejäärgmisel päeval. A tahab vahetust takistada, sest ta kardab, et vastasel korral ei ole tema nõue küllalt tagatud.

#### **Kaasus nr. 12**

A on saanud pärandina kinnisasja koos sellel asuva majaga, milles ei ole ammu elatud. Pärast seda, kui ta on võõrandanud kinnisasja notariaalse lepinguga B-le, kuid siiski enne B kandmist omanikuna kinnistusraamatusse, tuleb tema juurde naaber C ja ütleb, et müüdava kinnisasja piiril olev müür ähvardab variseda tema kinnisasjale. A juhatab ta B juurde, kellele minevat kahe nädala pärast kõik õigused ja kohustused üle. C ei taha nii kaua oodata.

### **Kaasus nr. 13**

Proua B on pärast pikka kooselu A-ga selle korterist välja kolinud ja elab nüüd C juures. A ei suuda sellest üle saada ja helistab iga päev vähemalt 5 korda, eeskätt hilistel õhtutundidel, et veenda teda tagasi tulema. Kui telefonitoru võtab C, sõimab A teda pahatahtlike väljenditega.

### **Kaasus nr. 14**

*A elab maal, temale kuuluvale kinnisasjale pääseb ligi üksnes B-le kuuluva talu kaudu. Pärast seda, kui A on sellel teel teist korda alla ajanud B koera, sulgeb B läbipääsu vanade autorehvidega.*

### **Kaasus nr. 15**

A on saavutanud B vastu arestikäsu tegemise, mille kohaselt on B-l keelatud tema juures asuvat loomakarja C-le väljaandmine. B nõuab A-lt raha, et osta vajalikku loomatoitu. A keeldub raha andmast.

## G. Kaasuste lahendused

### **Kaasuse nr. 1 lahendus**

A võib oma arestimisavalduses toetuda kolmele asjaolule:

- a) maja müümisele,
- b) purjejahi müümisele,
- c) kavatsetavale välissõidule.

Igatüks neist kolmest asjaolust **eraldi võetuna ei õigustaks** arestikäsu tegemist: a) ja b) osas tuleb lähtuda sellest, et B saab ostuhinna näol samavääarse surrogaadi – ei toimu vara väärtuse vähenemist. Vastasel korral peaks A väitma ja põhistama vara müüki selle väärtusest väiksema hinnaga. c) osas võiks eeldada puhkusereisi (tagasisõit ei pea toimuma lennukiga).

**Kokkuvõttes** aga ilmneb **arestialus**: On eeldust karta, et sundtäitmine peab toimuma välisriigis, seejuures on ükskõik, kas B varaline olukord on halvenenud.

#### **Arestinõue:**

Laenu tagasimaksmise nõue VÕS § 412 kohaselt (BGB § 607), ka siis, kui see ei ole kokkulepitud ajatamise tõttu veel sissenõutavaks muutunud, sest sissenõutavaks saabumise hetk saabub kunagi kindlasti.

#### **Variant a):**

**Arestikäsu** tegemise eeldused on olemas.

Kohtuistungi määramiseks oleks veel aega, kuid see hoiataks A-d. Kindlam oleks saavutada arest määruse tegemise menetlusega. Kui B sunnib selle määruse peale kaevates korraldama kohtuistungit, võib arestikäsu siiski täita, sest kaebuse lahendamise menetlus ei peata hagi tagamist.

#### **Variant b):**

Siin tuleb üksnes kõne alla otsuse tegemine ilma kohtuistungita, kuna B ärasõit välismaale on kohe käes ja suulise menetluse korral ei oleks võimalik teatamistähtaegadest kinni pidada.

Aga:

Viimase variandi korral ootas B kolm nädalat, enne kui ta midagi ette võttis. Samal ajal oli ta tema nõude täitmist ohustavate asjaolude olemasolust teadlik. Kuna tal endal ei olnud kiire, eitab tõenäoliselt ka kohus kiirustamise vajadust ja seega ka aresti aluse olemasolu. Ka eitava otsuse kohta kehtib ajapiirangute tõttu see, et ei toimu kohtuistungit. B-l peab olema võimalus veel enne A ärasõitu otsus apellatsiooninstantssis vaidlustada.

A teavitamine taotluse rahuldamata jätmise otsusest ei ole vajalik, see hoiataks teda mittevajalikult.

**Kaasuse nr. 2 lahendus**

Ka selles kaasuses oleks mõeldav arest:

**Arestialus:**

vara vähenemise oht ratta alla selle tegelikku väärtust müümise tagajärjel.

**Arestinõue:**

*Laenu tagasimaksmise nõue, VÕS § 412 (BGB § 607); vajalik ei ole sissenõutavus VÕS § 414 (BGB § 609) kohaselt (vt eespoolt).*

Esialgse kohtukorralduse tegemist võiks taotleda A **kui omanik**: siin on tegu omandi üleandmisega asjaõigusseaduse § 92, 93 (BGB § 929, 931) kohaselt (A ja B vahelise asjaõiguskokkuleppe ja B-le kuuluva väljanõudeõiguse loovutamise A-le).

**Esialgse korralduse alus:**

A omandi kahjustamise oht kavatsetava müügi tõttu.

**Esialgse korralduse nõue:**

Asjaõigusseadus § 80 (BGB § 985), omaniku väljanõudeõigus valdaja vastu.

Siin on tegu **tagamiskorraldusega** (võlgnik ei pea tähistama korraldust kui tagavat, reguleerivat või sooritust nõudvat):

- 1) tuleb takistada, et A annab ratta ära, mille tagajärjel B kaotaks omandi (sest kolmas isik võiks omandada ratta heauskselt);
- 2) B-d ei tohi asetada paremasse olukorda, kui ta oleks olnud A nõuetekohase käitumise korral;
- 3) Ette ei või jõuda põhimenetluse tulemusest AÕS § 80 (BGB § 985) järgse väljanõudeõiguse tegeliku olemasolu kohta.

Järeldus:

*B ei või nõuda jalgratta väljanõudmist endale, vaid erapooletule valitsejale (sekvestrile).*

**Kaasuse nr. 3 lahendus**

A võib taotleda esialgse kohtukorralduse tegemist.

**Esialgse korralduse alus:**

on kordumise oht

**Esialgse korralduse nõue:**

on hoidumise nõue.

VÕS § 1159, 1151.

Saksamaal ei tunta kahju tekitamise korral seaduslikku hoidumisnõuet: Föderaalne Ülemkohtu praktika kohaselt tuleneb hoidumisnõue AÕS §-st 89 koos põhiseaduse §-ga 17 ( st Saksamaal BGB §-st 1004 koos põhiseaduse artiklitega 1 ja 2 A isikuõiguste ja au rikkumise tõttu).

Kuna C poolt põhjustatud au rikkuva tegevuse piisava põhistamise korral on esialgse kohtukorralduse tegemine probleemitu ja kuna ei ole võimalik ette näha, kui kiiresti C uusi toiminguid võiks teha, jaatab kohus hädavajaduse olemasolu ja otsustab ilma kohtuistungita järgnevalt:

**määrus:**

müüja Helga Witzmanni,

elukoht: Bromberg, Heckenweg 7,

taotlusel algatatud esialgse kohtukorralduse tegemise menetluses

/avalduse esitaja esindaja: advokaat Dr. Sängner, Frankfurt Maini ääres/

Metsatöölise Max Grimmborni (avalduse vastaspool)

elukoht: Bromberg, An der Wolfskante 23

v a s t u

otsustas Frankfurdi Kohtu 25. tsiviilkolleegium: avalduse vastaspoollel on keelatud:

- 1) kolmandatele isikutele teatada, et avalduse esitaja olevat kergemeelne isik, kes käib pidevalt erinevate meestega väljas ja tal on vähemalt üks abort seljataga;
- 2) näidata või esitada avalikkusele plakateid punktis 1 nimetatud sisuga ja avalduse esitaja fotoga.

Avalduse vastaspoolt hoiatatakse, et iga selle määruse rikkumise korral võib talle määrata kuni 2000.- DEM-i suuruse trahvi või kuni 2-kuulise aresti.

Menetluse kulud kannab avalduse vastaspool.

Asja väärtuseks määratakse 2500.- DEM-i.

**Põhjendused:**

*Esialgse kohtukorralduse tegemise avaldus on põhjendatud § ... kohaselt. Avalduse esitaja võib esitada nõude määruse resolutiivosas näidatud tegevustest hoidumiseks, kuna nende tegevustega on rikutud tema au ja isikuõigusi.*

Avalduse tegija on tunnistajate Wilma Jägeri ja Heinz Pitzi ütluste ja plakati esitamisega põhistanud, et avalduse vastaspool esitab avalduse esitaja kohta kolmandatele isikutele küsitavaid väiteid ja levitab neid ka plakatite ülesriputamise teel.

Avalduse vastaspoolt hoiatatakse, et väljastatud keelu rikkumise korral kohaldatakse tema suhtes § ... sätestatud sanktsioone.

Kohus on teinud asja kiire iseloomu tõttu kohtukorralduse ilma kohtuistungita.

- otsus kulude kohta, asja väärtuse määramise põhjendus.

#### **Kaasuse nr. 4 lahendus**

A võib nõuda esialgse kohtukorralduse tegemist.

#### **Esialgse korralduse alus:**

on kartus, et D varjab ebaausaid tehinguid ja tekitab seega võimalikke kolmandate isikute regressinõudeid ühingu vastu.

#### **Esialgse korralduse nõue:**

on äriseadustiku § 130, § 94 (Saksa kaubandusseadustiku § 166 lg 3)  
(liikmete õigus ühingu dokumentidega tutvuda)

#### Näidis:

#### **M ä ä r u s:**

kaupmees Karl Bartholmesi,  
elukoht: Rollmannsrt. 8, 7737 Bad Dürkheim  
taotlusel algatatud esialgse kohtukorralduse tegemise menetluses

/avalduse esitaja esindaja: advokaat Max Kummerding, Frankfurt Maini ääres/

äriühing "Qualitätbau – Immobilien", esindatud "Qualitätbau – Immobilien" haldusühingu poolt,  
keda omakorda esindab selle osanik August Vicenz Quambuschek,  
elukoht: Klaus-Kinskistr. 12, Frankfurt Maini ääres

vastu

raamatupidamisdokumentidega tutvumise asjas

otsustas Frankfurdi esimese astme kohus:

avalduse vastaspool on kohustatud esitama avalduse esitajale kõik oma raamatupidamis-  
dokumendid, äriarved ja äripaberid ning võimaldama nendega tutvumiseks sissepääsu oma  
äriruumidesse Frankfurdis, Klaus-Kinski tänav 12.

Menetluse kulud kannab avalduse vastaspool.

Asja väärtuseks määratakse 2500.- DEM-i.

#### **Põhjendused:**

avalduse esitaja on esindus- ja usaldusühingu asutamise lepinguga 30.4.1974 ja oma prokuristi  
Friedrich Wolff'i vannet asendava kinnitusega 9.10.1975 põhistanud, et ta on avalduse vastaspoole  
osanik ja et erinevate asjaolude alusel – 70 000.- DEM-se vekslit protestimine ja ehitustöövõtu  
arvete tasumata jätmisel – on olemas mittenõuetekohase juhtimise kahtlus. Tal on § ... kohaselt  
õigus tutvuda avalduse vastaspoole raamatupidamisdokumentidega.

- otsus kulude kohta, asja väärtuse määramise põhjendus.

### **Kaasuse nr. 5 lahendus**

A võib taotleda esialgse kohtukorralduse tegemist, et saavutada vee ja elektri taastarbimise võimalus.

#### **Esialgse korralduse alus:**

on igapäevase tarbimisvajaduse, esmajoones imiku vajaduste ohustamine

#### **Esialgse korralduse nõue:**

on asjaõigusseaduse § 40 (BGB § 862), valduse rikkumine:

valduse rikkumisega on tegu siis, kui valdust rikutakse **keelatud omavoliga**, st ilma valdaja tahteta või tema tahte vastaselt. Sealjuures ei sõltu lahend sellest, kas A-l ja tema perekonnal oli veel õigus korterit vallata, või nagu siin, üüri maksmisega viivitamise tagajärjel toimunud tähtajatu ülesütlemise tõttu olid nad selle kaotanud – otsustavaks on üksnes tegelik võim. Seadus näeb sellisteks juhtumiteks ette kohtuliku väljatõstmismenetluse, st D oleks pidanud esitama ruumide vabastamise hagi ning ei oleks pidanud kasutama omaabi.

Selles kaasuses on kohtulik korraldus sooritus nõudev korraldus. A võib nõuda, et B-le tehakse kohustuseks vee- ja elektrivarustus taastada.

### **Kaasuse nr. 6 lahendus**

#### **Esialgse korralduse alus:**

on kartus, et tagatise eseme väärtus edasise kasutamise käigus väheneb ja et eventuaalselt ei saa sellele välisriigis üldse ligi.

#### **Esialgse korralduse nõue:**

on A omandi väljaandmise nõue AÕS § 80 alusel. Esialgse kohtulik korralduse resolutiivosa võiks kõlada järgmiselt:

avalduse vastaspool on kohustatud avalduse esitaja näidatud kohtutäiturile välja andma autobuss “SETRA”, ehitusaasta 1974, numbrimärk USI – LM 314.

Menetluse kulud kannab avalduse vastaspool.

Asja väärtuseks määratakse 15 000.- DEM-i.

### **Kaasuse nr. 7 lahendus**

#### *a) esialgse korralduse alus puudub.*

A on juba saavutanud esimese astme kohtu otsuse, mis ei ole küll jõustunud, kuid on viivitamatult täidetav. Seega võib ta nõuda selle otsuse täitmist, esialgset regulatsiooni ei ole vaja. Teisiti oleks asi siis, kui otsuse sundtäitmine oleks ajutiselt peatatud.

b) siin on esialgse korralduse alus olemas.



otsus nõude põhjendatuse kohta ei sisalda kindlaid summasid ning seega ei ole sellel sundtäidetavat sisu.

A nõuab raha, mida ta vajab hädasti enda ülalpidamiseks. Neid summasid, mis on piiratud tingimatult vajaliku määraneni võib (enamasti ülalpidamise maksmise vormis) määrata soorituskorraldusega.

### **Kaasuse nr. 8 lahendus**

#### **Esialgse korralduse alus:**

olemasolu tuleb tingimusteta jaatada.

#### **Esialgse korralduse nõue:**

on VÕS § 682 lg 2 (BGB § 648):

käsitöölisel on õigus nõuda tagatishüpoteeegi sissekandmist vastavalt tehtud sooritustele, AÕS § 63 (BGB § 883): järjekoha tagamiseks on õigus nõuda eelmärke sissekandmist eeldus: võlgnik ja kinnisasja omanik peavad olema alati identsed. Identsust **ei ole olemas** ka siis, kui võlgnik on kapitaliühingu, kellele kuulub kinnisasi, ainuke osanik.

#### Määruse näidis: .....

võlausaldaja kasuks tuleb avalduse vastaspoole kinnisasjale (kinnisasja täpsed andmed) 30 000.- DEM-se nõude tõttu, koos 5 %-lise intressiga alates 1.7.1998, tagatishüpoteeegi nõude tagamiseks sisse kanda eelmärke.

Menetluse kulud kannab avalduse vastaspool.

Asja väärtuseks määratakse 10 000.- DEM-i.

### **Põhjendused**

*Avaldus tagatishüpoteeegi sissekandmise nõude tagamiseks eelmärke sissekandmiseks on õigustatud § ... kohaselt.*

Võlausaldaja on 11.10.1997 lepingu esitamise ja vannet asendava kinnituse andmisega 7.8.1998 põhistanud, et tal on õigus lepingu järgi nõuda tehtud tööde eest tasu 30 000.- DEM-i ulatuses ja et teda tuleb vaadelda ehitusettevõtjana VÕS § 642 (BGB § 648) tähenduses. Nimetatud kinnisasja kuuluvus võlgnikule on põhistatud kinnistusraamatu väljavõtte esitamisega 5.8.1998.

Sissekandmisavaldus põhineb §-l ...

Kohus on asja kiire iseloomu tõttu teinud esialgse korralduse ilma kohtuistungit pidamata.

- kulude – ja asja väärtuse kindlaks määramise otsuse põhjendus –

### **Kaasuse nr. 9 lahendus**

#### **Esialgse korralduse alus:**

on kartus, et B kaotab omandi, sest kolmas isik võiks omandada kinnisasja A-lt ilma et ta oleks teadlik, et A ei ole õigustatud isik (heausksuses kinnistusraamatu õigsuse suhtes).

#### **Esialgse korralduse nõue:**

asjaõigusseadus § 65 (BGB § 886); selle kohaselt võib B nõuda eelmärke kustutamist, sest lepingust taganemise tõttu ei või A enam nõuda omandi üleandmist, vaid talle kuuluvad üksnes tagasitaitmise nõuded VÕS § 180 jj järgi.

## **Kaasuse nr. 10 lahendus**

### **Esialgse korralduse alus:**

Saksa õiguse kohaselt on matmiskoha ja –viisi suhtes määrav surnud isiku tahe: kui tahe ei ole teada, otsustab abikaasa. Alles siis, kui ka abikaasa ei ela või ei suuda otsuseid teha, otsustavad lapsed. Kaasuses on lapsed siiski põhistanud korralduse aluse olemasolu, sest nad on vannet asendava kinnitusega kinnitanud, et tahavad järgida surnud isiku mitmekordselt väljendatud tahet.

### **Esialgse korralduse nõue:**

kiirustamisvajadus ja kartus, et B ei käitu A soovi kohaselt.

#### Aga:

kui A maetaks esmalt valesse kohta, saab teda pärast kohtuotsust põhiasjas perekonna matmispaika ümber matta. Seega **ei ole** esialgse kohtukorralduse tegemine vajalik.

#### Variant:

Merre matmise lubamine tähendaks juba enne põhiasja otsustamist otsuse tegemist. Hilisem korrektuur ei oleks enam võimalik, seega peaks sellel juhul tegema esialgse kohtukorralduse.

## **Kaasuse nr. 11 lahendus**

a) A võib taotleda esialgse kohtukorralduse tegemist.

### **Esialgse korralduse alus:**

B vara väärtuse vähenemise oht kavatsetava kinnisasja vahetamise tõttu ja oht et võla tagamiseks ei saa seada piisavalt tagatisi.

### **Esialgse korralduse nõue:**

Laenulepingust tulenev hüpoteegi seadmise nõue

b) mõeldav oleks ka asja arestimine

#### **Arestialus**

oleks siin laenu tagasimaksmise nõude sissenõutavuse võimaluse vähenemine (mis ei ole küll veel sissenõutavaks muutunud).

#### **Arestinõue**

Laenu tagasimaksmine nõue VÕS § 412, 414 (BGB § 607 lg 1, 609 lg 1) kohaselt.

## **Kaasuse nr. 12 lahendus**

C võib nõuda A vastu esialgse kohtukorralduse tegemist.

### **Esialgse korralduse alus:**

C omandi kahjustamise oht müüri ümberkukkumise ohu tõttu.

### **Esialgse korralduse nõue:**

omandi rikkumise lõpetamise nõue AÕS § 89 (BGB § 1004 lause 1) kohaselt. Lõpetamist võib nõuda sellelt, keda saab vaadelda **rikkujana**. Siin on tegu nn **käibetagamiskohutusega**, st iga omaniku kohustusega hoolitseda selle eest, et tema omandist ei lähtuks ohtu kolmandatele isikutele. Seni, kuni B ei ole omanikuna kinnistusraamatusse kantud, jääb C ees vastutajaks A, isegi siis kui B-ga sõlmitud lepingu kohaselt lähevad viimasele juba üle omandist tulenevad õigused ja kohustused.

#### **Kaasuse nr. 13 lahendus**

*C võib lasta esialgse kohtukorraldusega keelata A-d edaspidi helistada ning solvata.*

#### **Esialgse korralduse alus:**

*kordumise oht*

#### **Esialgse korralduse nõue:**

*VÕS § 1159, 1151*

*Saksamaal AÕS § 89 (st BGB § 1104) vastavalt kohaldades.*

*Trahvimise hoiatuse võimalusega võib avaldada teatud survet, et vastavaid toiminguid ei tehtaks. Kui kohustatud isik ei reageeri, tuleb Saksa õiguse kohaselt esitada avaldus trahvi või aresti määramiseks. Karistuse määramine toimub määrusega, mille peale võib Saksa õiguse kohaselt esitada erikaebuse.*

#### **Kaasuse nr. 14 lahendus**

*A võib esialgse kohtukorralduse abil kohustada B-d takistuse kõrvaldamiseks.*

#### **Esialgse korralduse alus:**

*on kiire otsustamise vajadus*

#### **Esialgse korralduse nõue:**

*on AÕS § 40 (BGB § 862), valduse rikkumine; AÕS § 89 (BGB § 1104), omandi rikkumine.*

*Ka siin tuleb survevahendina kõne alla trahvi määramise võimalus: tegu ei ole küll tegevusest hoidumise või talumisega, vaid nõutakse aktiivset tegevust, aga neid tegusid saab B asemel teha ka keegi teine.*

*Saksamaal on vaieldav see, kas sellisel juhul saab kohaldada (ka) ZPO § 888 (sundtäitmise asendamatu toimingukorral), mis sõnastuse kohaselt lähtub asendamatutest toimingutest (näiteks info andmine, tunnistuse väljastamine): ZPO § 888 lg 1 järgi tuleb trahvi või aresti sissenõudja avalduse alusel kindlaks määrata pärast esialgse korralduse tegemist ning ilma hoiatuseta.*

#### **Kaasuse nr 15. lahendus**

*Kohus võib pärast A ettemaksu tegemisest keeldumisest teada saamist arestikäsu tühistada. B avaldus ei ole vajalik.*