Kohtuasi C-265/22

Eelotsusetaotluse kokkuvõte vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 98 lõikele 1

Saabumise kuupäev:

20. aprill 2022

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Palma de Mallorca (Palma de Mallorca esimese astme kohus nr 17) (Hispaania)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

19. aprill 2022

Hagejad:

ZR

PI

Kostja:

Banco Santander, S.A.

Põhikohtuasja ese

Muutuva intressimääraga indekseeritud hüpoteeklaenuleping – Nõue tunnistada tühiseks selle lepingu tingimus, mille kohaselt on muutuvad intressid indekseeritud hüpoteeklaenude baasindeksiga (*Índice de Referencia de Préstamos Hipotecarios* – IRPH), millele lisatakse positiivne marginaal – Selle tingimuse võimalik ebaõiglus, kuna see on vastuolus reguleeriva asutuse (Hispaania keskpank) normatiivse kriteeriumiga, mis näeb ette vajaduse, et hüpoteeklaenude baasindeksile lisatav marginaal peab olema negatiivne selleks, et selle laenu krediidi kulukuse aastamäär oleks võrdne Euriboriga indekseeritud laenude krediidi kulukuse aastamääraga

Eelotsusetaotluse ese ja õiguslik alus

Eelotsusemenetluses esitatud tõlgendamistaotlus – ELTL artikkel 267 – Tarbijakaitse – Direktiivi 93/13/EMÜ tõlgendamine – Ebaausad kaubandustavad –

TÖÖDOKUMENT

Direktiivi 2005/29/EÜ tõlgendamine – Niisuguse riigisisese tava kooskõla direktiiviga 2005/29/EÜ, mis eeldab Hispaanias finantssektori reguleeriva asutuse kehtestatud normatiivsest kriteeriumist kõrvalekaldumist – Riigisisese tava ebaausus selle ebaõigluse võimaliku hindamise näitajana – Liikmesriigi kohtupraktika kooskõla direktiividega 93/13/EMÜ ja 2005/29/EÜ – Väidetavalt ebaõiglase ja ebaausa lepingutingimuse lepingusse lisamise ja selle ebaõigluse üle kontrolli kohaldamata jätmise kooskõla direktiividega 93/13/EMÜ ja 2005/29/EÜ

Eelotsuse küsimused

1. KAS arvestades, et muutuva intressimäära „KREDIIDIASUTUSTE ÜLE KOLMEAASTASTE HÜPOTEEKLAENUDE KESKMINE INTRESSIMÄÄR“ väljaarvutamisel arvatakse selle sisse kohaldatavad teenustasud ja marginaalid, mis moodustavad osa intressimäärast, nii et need on tarbijale kulukamad kui ülejäänud krediidi kulukuse aastamäärad turul, ning arvestades, et vastavalt Hispaania keskpanga ringkirjale 5/1994, mis on reguleeriva asutuse normatiivne kriteerium, on kehtestatud nõue, et need marginaalid peavad olema negatiivsed – mida on krediidiasutused üldjuhul eiranud ja rikkunud, on REGULEERIVA ASUTUSE NORMATIIVSEST KRITEERIUMIST TÄIELIKULT KÕRVALEKALDUMINE VASTUOLUS DIREKTIIVI **2005/29/EÜ ARTIKLITEGA 5 JA 7**?

2. Kas juhul, kui on tõendatud, et see eespool nimetatud normatiivsest kriteeriumist kõrvalekaldumine **on direktiivi 29/2005/EÜ artiklitega 5 ja 7 vastuolus** vastavalt Euroopa Kohtu praktikale KOHTUASJAS C-689/20, ON SEE EBAAUS TAVA ÜKS ELEMENT LEPINGUTINGIMUSE EBAÕIGLUSE HINDAMISEL JA KAALUMISEL NING ON VASTUOLUS DIREKTIIVI 93/13 ARTIKLITEGA 3 JA 4?

3. Kui Hispaania keskpanga ringkirja 5/1994, mis on suunatud finantssektorile, kuid ei ole elanikkonnale üldteada, ei ole üldse arvesse võetud ja tuvastatakse, et see arvesse võtmata jätmine **on vastuolus direktiivi 2005/29/EÜ artikliga 7**, siis KAS SEE KUJUTAB ENDAST LEPINGUTINGIMUSE EBAÕIGLUSE HINDAMISEL KOOSKÕLAS DIREKTIIVI 93/13 ARTIKLI 6 LÕIKEGA 1 OSUTUST SELLE KOHTA, ET KOHTUL TULEB TEHA LÄBIPAISTVUSKONTROLL SELLE INDEKSI SUHTES, MILLE MOODUSTAVAD „BAASINDEKS JA MARGINAAL“?

4. KAS **DIREKTIIVI 93/13/EMÜ ARTIKLI 3 LÕIKEGA 1 NING ARTIKLITEGA 4 JA 5** ON VASTUOLUS LIIKMESRIIGI KOHTUPRAKTIKA, MILLE KOHASELT HÜPOTEEKLAENUDE BAASINDEKSI ERINORM ON EBAÕIGLANE TAVA, KUNA SELLES EI KOHALDATA NEGATIIVSET MARGINAALI, KUIGI SEDA ON NÕUTUD HISPAANIA KESKPANGA RINGKIRJA PREAMBULIS, SEST HÜPOTEEKLAENUDE BAASINDEKS ON KÕIKIDES OLEMASOLEVATEST KREDIIDI KULUKUSE AASTAMÄÄRADEST

TÖÖDOKUMENT

EBASOODSAM JA SEDA ON TURUSTATUD NII, NAGU OLEKS SEE SAMA SOODNE TOODE NAGU EURIBOR, VÕTMATA ARVESSE VAJADUST LISADA NEGATIIVNE MARGINAAL, NING SEEPÄRAST VÕIKS SEE KAASA TUUA LEPINGU LÕPETAMISE, KUNA LEPINGUTINGIMUSED, MILLES ON ETTE NÄHTUD HÜPOTEEKLAENUDE BAASINDEKSI KOHALDAMINE, LOETAKSE TÜHISEKS NING PANGAD [PEAVAD] EDASPIDI LOOBUMA NENDE LEPINGUTINGIMUSTE KASUTAMISEST, KUNA SELLE TEENUSE TURUSTAMINE HAAVATAVATELE TARBIJATELE VÕIB KAHJUSTADA MAJANDUSLIKKU KÄITUMIST, NING SEDA VÕIB PIDADA ÄRILISTESSE LEPINGUTESSE MITTELISATUKS NING NEID LEPINGUID EBAAUSAKS, KUNA SEE ON ARVATUD INTRESSI HINNA SISSE, VASTUOLUS **DIREKTIIVIGA 2005/29/EÜ**?

5. KAS **DIREKTIIVI 93/13/EMÜ ARTIKLI 6 LÕIKEGA 1** ON VASTUOLUS SEE, ET EI TEHTA KONTROLLI NIISUGUSE MARGINAALI LEPINGUSSE LISAMISE JA SELLE EBAÕIGLUSE ÜLE, MIS ON KEHTESTATUD VARJATULT, ARVESTADES ET MARGINAAL PEAB PANGA TEHTUD PAKKUMUSES OLEMA NEGATIIVNE JA ET EI SAANUD TARBIJA LEPINGUEELSE TEAVITAMISE AJAL ETTE NÄHA, KUIDAS TEMA LAENULE KOHALDATUD INTRESS MAJANDUSES KUJUNEMA HAKKAB, KUNA SEE ON SELLISELT VASTUOLUS **DIREKTIIVIGA 29/2005**?

Viidatud Euroopa Liidu õigusnormid

Direktiiv 93/13/EMÜ, artiklid 3, 4, 5, 6 ja 7.

Direktiiv 2005/29/EÜ, artiklid 5 ja 7.

Viidatud liikmesriigi õigusnormid

I. Kuninga 16. novembri 2007. aasta seadusandlik dekreet 1/2007, millega kiidetakse heaks **tarbijate ja kasutajate kaitse üldseaduse konsolideeritud redaktsioon** ja **teised täiendavad seadused** (Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el **texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias**, edaspidi „TRLGDCU“). Sellest konsolideeritud redaktsioonist on osundatud järgmiseid sätteid:

Artikkel 8. Tarbijate ja kasutajate peamised õigused

1. Tarbijate ja kasutajate ning haavatavas olukorras olevate tarbijate peamised õigused on:

[…]

TÖÖDOKUMENT

b) nende legitiimsete majandus- ja sotsiaalhuvide kaitse; eriti ebaausate kaubandustavade ja lepingutesse ebaõiglaste tingimuste lisamise vastu;

c) kahjuhüvitise saamine ja tekitatud kahju hüvitamine;

d) õigus saada õiget teavet eri kaupade või teenuste kohta ning õigus saada juhiseid ja teavet, et hõlbustada nende õiget kasutamist, tarbimist või neist kasu saamist ning teha optimaalseid, nende huvidele vastavaid otsuseid;

[…]

f) nende õiguste kaitse tõhusate menetluste teel, eriti haavatavas olukorras olevate tarbijate puhul.

2. Haavatavate tarbijate õigustele pööratakse erilist tähelepanu, mis on sätestatud õigusnormides ja igal konkreetsel juhul kohaldatavate valdkondlike eeskirjadega. Ametiasutused edendavad poliitikat ja meetmeid, mille eesmärk on tagada nende isikute õigused võrdsetel tingimustel vastavalt nende konkreetsele haavatavuse olukorrale, püüdes igal juhul vältida formaalsusi, mis võiksid raskendada nende õiguste maksmapanekut.

SELGITAV MÄRKUS: Artikkel 8 on 25. veebruari 2022. aasta seaduse nr 4/2022 tarbijate ja kasutajate kaitse kohta sotsiaalselt ja majanduslikult haavatavas olukorras artikli 1 teise lõiguga antud sõnastuses.

Artikkel 60. Lepingueelne teavitamine.

1. Enne kui leping või vastav pakkumus muutub tarbijale ja kasutajale siduvaks, peab ettevõtja andma talle selgelt, arusaadavalt ja kättesaadavalt asjakohast, tõest ja piisavat teavet lepingu põhitunnuste, eriti selle juriidiliste ja majanduslike tingimuste kohta, välja arvatud juhul, kui see on kontekstis ilmselge.

Ilma et see piiraks sõltuvalt olukorrast kohaldatavate valdkondlike eeskirjade kohaldamist, antakse sellist teavet, eelkõige juhul, kui tegemist on haavatavate tarbijatega, lisaks sellele, et teave on selge, arusaadav, tõene ja piisav, kergesti kättesaadaval kujul, mis tagab vajaduse korral vajaliku abi, et tagada nõuetekohase arusaamise sellest teabest ja võimaldada neil tarbijail teha endi huvide seisukohast optimaalsed otsused.

[SELGITAV MÄRKUS: Artikli 60 lõiget 1 on muudetud vastavalt 25. veebruari 2022. aasta seaduse 4/2022 tarbijate ja kasutajate kaitse kohta sotsiaalselt ja majanduslikult haavatavas olukorras artikli 1 lõikele 8]

2. Asjassepuutuvad on kaupade ja teenuste kohta teavitamise kohustused, mis on sätestatud käesolevas õigusnormis ja teistes kohaldatavates õigusnormides ning lisaks:

TÖÖDOKUMENT

a) kauba või teenuse põhiomadused kommunikatsioonivahendile ning kaubale või teenusele kohases ulatuses;

[…]

c) koguhind koos kõigi maksude ja tasudega. Kui toote või teenuse olemusest tulenevalt ei ole hinda põhjendatult võimalik eelnevalt arvutada või selleks on vaja koostada eelarve, siis hinna arvutamise viis ning ka täiendavad veo-, tarne- või postikulud või, kui neid kulusid ei ole põhjendatult võimalik eelnevalt arvutada, teave selle kohta, et võidakse nõuda selliste täiendavate kulude tasumist.

Kogu tarbijale ja kasutajale kaupade või teenuste hinna kohta antavas teabes, kaasa arvatud reklaamis, teatatakse kogu hind, kirjutades vajaduse korral lahti lisanduvad summad või kohaldatavad hinnaalandused, tarbijale ja kasutajale hinnas kajastatavad kulud ning täiendavad kulud kõrvalteenuste, finantseerimise, eri maksevahendite kasutamise eest või muud sarnased maksetingimused.

d) Maksmise, tarne, tellimuse täitmise kord, aeg, mille jooksul kaupleja on kohustatud kauba tarnima või teenuse osutama.

[…]

4. Lepingueelset teavet tuleb tarbijale ja kasutajale anda tasuta ja vähemalt hispaania keeles ning vajaduse korral kummagi poole taotlusel peab see olema koostatud ka muus lepingu sõlmimise koha ametlikest keeltest.

[SELGITAV MÄRKUS: Artikli 60 lõige 4 on 25. veebruari 2022. aasta seaduse 4/2022 tarbijate ja kasutajate kaitse kohta sotsiaalselt ja majanduslikult haavatavas olukorras artikli 1 lõikega 8 antud sõnastuses.]

Artikkel 80. Eraldi läbi rääkimata tingimuste nõuded

1. Tarbijate ja kasutajatega sõlmitud lepingutes, kus kasutatakse eraldi läbi rääkimata tingimusi, sealhulgas tingimusi, mille on sätestanud riigiasutused ja nendest sõltuvad üksused ja ettevõtted, peavad need tingimused vastama järgmistele nõuetele:

a) konkreetne, selge ja lihtne sõnastus, mida on võimalik vahetult mõista, ilma viideteta tekstidele või dokumentidele, mida ei esitata enne lepingu sõlmimist või selle ajal ja mis peavad igal juhul olema lepingudokumendis sõnaselgelt nimetatud;

b) kättesaadavus ja loetavus, nii et see võimaldaks tarbijal ja kasutajal enne lepingu sõlmimist selle olemasolust ja sisust teada saada. Seda nõuet ei loeta mingil juhul täidetuks, kui lepingu tähesuurus on väiksem kui poolteist millimeetrit või kui kiri ei ole tausta suhtes piisavalt kontrastne, nii et see raskendab lugemist;

TÖÖDOKUMENT

[…]

c) poolte heausksus ja õiglane tasakaal nende õiguste ja kohustuste vahel, mis igal juhul välistab ebaõiglaste lepingutingimuste kasutamise.

2. Individuaalhagi algatamise korral tuleb juhul, kui tingimuse tähenduse suhtes on kahtlusi, kohaldada tarbijale kõige soodsamat tõlgendust.

Artikkel 82. Ebaõiglaste tingimuste mõiste

1. Ebaõiglasteks tingimusteks loetakse kõik lepingutingimused, mille üle ei ole eraldi läbi räägitud, ja kõik tavad, millega ei ole sõnaselgelt nõustutud, mis on vastuolus heausksuse nõudega ja põhjustavad lepinguosaliste lepingust tulenevate õiguste ja kohustuste olulise tasakaalustamatuse, mis kahjustab tarbijat ja kasutajat.

2. Asjaolu, et tingimuse teatavate aspektide või ühes konkreetses tingimuse üle on eraldi läbi räägitud, ei välista ebaõiglasi tingimusi käsitlevate õigusnormide kohaldamist ülejäänud lepingu suhtes.

Kui ettevõtja väidab, et teatava tingimuse üle on eraldi läbi räägitud, langeb selle tõendamiskoormis temale.

3. Lepingutingimuse ebaõiglase laadi hindamisel võetakse arvesse lepingu esemeks oleva kauba või teenuse laadi, lepingu sõlmimisel esinenud kõiki asjaolusid ning kõiki teisi kõnealuse või muu lepingu tingimusi, millest see sõltub.

4. Eelmistes lõigetes sätestatust olenemata on igal juhul ebaõiglased sellised lepingutingimused, mis vastavalt artiklitele 85–90, mõlemad kaasa arvatud:

a) seovad lepingu ettevõtja tahtega,

b) piiravad tarbija ja kasutaja õigusi;

c) tingivad lepingus vastastikkuse puudumise;

d) nõuavad tarbijalt ja kasutajalt ebaproportsionaalseid tagatisi või panevad talle alusetult tõendamiskoormise,

e) osutuvad ebaproportsionaalseteks seoses lepingu jõustumise või täitmisega, või

f) on vastuolus kohtualluvust ja kohaldatavat õigust käsitlevate normidega.

TÖÖDOKUMENT

Artikkel 83 Ebaõiglaste tingimuste tühisus ja lepingu kehtivuse jätkumine:

Ebaõiglased tingimused on algusest peale tühised ja arvestatakse, et neid ei ole lepingus sisaldunud. Olles pooled ära kuulanud, tuvastab kohus lepingus sisalduvate ebaõiglaste tingimuste tühisuse; leping jääb aga kokku lepitud tingimustel pooltele siduvaks, kui see saab kehtida ka ilma tingimusteta, mille tühisus tuvastati.

Lepingutesse tarbija kahjuks läbipaistmatult lisatud tingimused on algusest peale tühised. […]

II. Tsiviilseadustik (Código Civil)

Artikkel 1258: *„Lepingud sõlmitakse lihtsalt nõustumuse andmisega, muutes sellega kohustuslikuks mitte üksnes sõnaselgelt kokkulepitud tingimuste täitmise, vaid ka kõik tagajärjed, mis on oma laadilt kooskõlas hea usu, tavade ja seadusega".*

Artikkel 1303: *„Kohustuse tühisuse tuvastamise korral peavad lepingupooled vastastikku tagastama lepingu esemeks olevad asjad koos viljadega ja hinna koos intressiga, välja arvatud järgmistes artiklites sätestatud juhtudel".*

III. 13. aprilli 1998. aasta seadus lepingute tüüptingimuste kohta (Ley 7/1998 sobre condiciones generales de la contratación, edaspidi „LCGC")

Artikkel 7:

„Lepingu osaks ei loeta järgimisi tüüptingimusi:

a) tingimused, millega tarbijal ei olnud tegelikult enne lepingu sõlmimist võimalik täies mahus tutvuda või millele ole vastavalt artiklile 5 alla kirjutatud, kui viimati nimetatu on vajalik;

b) tingimused, mis on loetamatud, ebaselged, ebatäpsed ja mõistetamatud, välja arvatud juhul, kui liituja on nendega sõnaselgelt kirjalikult nõustunud ja kui need järgivad selles valdkonnas lepingutingimuste läbipaistvuse suhtes kehtivaid erinorme".

Artikkel 8:

„1. Algusest peale tühised on tüüptingimused, mis on liitujat kahjustades vastuolus käesolevas seaduses sätestatuga või mis tahes muu kohustava või keelava normiga, välja arvatud juhul, kui neis sätetes nähakse nende rikkumise korral ette muu tagajärg.

2. Eelkõige on tühised tarbijalepingus sisalduvad ebaõiglased tüüptingimused […]."

TÖÖDOKUMENT

IV. *HISPAANIA KESKPANGA 22. juuli 1994. aasta ringkiri 5/1994 krediidiasutustele tehingute läbipaistvust ja klientide kaitset käsitleva ringkirja 8/1990 muutmise kohta.*

Preambul *„Valitud keskmised määrad on lõppkokkuvõttes krediidi kulukuse aastamäärad. Pankade ja kõigi krediidiasutuste vabaturu hüpoteegi tagatisel kodulaenude keskmised intressimäärad on seda rangelt võttes, sest need hõlmavad lisaks teenustasude mõju. Seega tähendaks selle lihtne otse kasutamine lepingujärgsete intressimääradena, et tehingu krediidi kulukuse aastamäär seatakse turul rakendatavast intressimäärast kõrgemale tasemele.* ***Selleks et võrdsustada selle tehingu krediidi kulukuse aastamäär turul rakendatava määraga, oleks vaja kohaldada negatiivset marginaali, mille väärtus varieeruks olenevalt tehingu teenustasudest ja laenumaksete sagedusest****.“*

V. 10. jaanuari 1991. aasta seadus 3/1991 ebaausa konkurentsi kohta (Ley 3/1991 de Competencia Desleal)

„Artikkel 4. Üldsäte

1. Ebaausaks loetakse käitumist, mis on objektiivselt vastuolus heausksuse nõuetega.

Suhetes tarbijate ja kasutajatega mõistetakse heausksuse nõuete vastasena ettevõtja või müüja või teenuste osutaja käitumist, mis on vastuolus ametialase hoolikusega ja mida mõistetakse kui eripädevuse ja -hoolikuse taset, mida võib ettevõtjalt ausate kaubandustavade kohaselt oodata, mis moonutab või võib moonutada märkimisväärselt keskmise tarbija või kaubandustava sihtrühma keskmise liikme majanduskäitumist, kui tegemist on konkreetsele tarbijate sihtrühmale suunatud kaubandustavaga.

[…]

Artikkel 7. ***Eksitav tegevusetus***

1. Ebaausaks loetakse sellise teabe andmata jätmist või varjamist, mis on vajalik selleks, et adressaat teeks või saaks teha otsuse oma majanduskäitumise kohta olukorrast nõuetekohasel määral teadlikuna. See on ebaaus ka siis, kui antav teave on ebaselge, arusaamatu, mitmetähenduslik, seda ei anta õigel ajal või ei määratleta kaubandustava kaubanduslikku eesmärki, kui see ei ilmne juba kontekstist.

2. Selleks et teha kindlaks, kas eelmises lõigus nimetatud toimingud on eksitavad, võetakse konkreetses olukorras arvesse kõiki nende iseärasusi ja asjaolusid ning kasutatud kommunikatsioonivahendiga seotud piiranguid.“

TÖÖDOKUMENT

Põhikohtuasja faktiliste asjaolude ja menetluse kokkuvõte

1 ZR ja PI sõlmisid 12. mail 2006 finantsasutuse BANCO SANTANDER, S. A.-ga (varem BANCO ESPAÑOL DE CRÉDITO, S. A., „BANESTO“) hüpoteegi tagatisel laenulepingu põhisummas 197 934,54 eurot ja muutuva intressiga, mis arvutatakse hüpoteeklaenude baasindeksi (IRPH) alusel. Sellele hüpoteeklaenude baasindeksile on ette nähtud lisada kas +0,20 või +0,50 protsendipunkti olenevalt sellest, kas kasutatav määr on „baasmäär“ või „asendusmäär“ (see teine on kohaldatav juhul, kui Hispaania keskpank ei avalda õigeaegselt esimest – „baasmäära“).

2 ZR ja PI esitasid 13. veebruaril 2020 eelotsusetaotluse esitanud kohtule (Juzgado de Primera Instancia nº 17 de Palma de Mallorca (Palma de Mallorca esimese astme kohus nr 17)) tavamenetluses hagi finantseerimisasutuse BANCO SANTANDER, S. A. vastu. Hagis palutakse tuvastada hüpoteeklaenulepingu tingimuse 13 *bis* tühisus, kuna see tingimus on ebaõiglane. Eelmisega seotud nõuetes palutakse: (i) kõrvaldada krediidiasutusega sõlmitud hüpoteeklaenulepingust hüpoteeklaenude baasindeks; (ii) pangal hüvitada rahaline kahju, mis on tingitud selle hüpoteeklaenude baasindeksi kohaldamisest võrreldes laenu väiksema maksumusega, kui oleks kohaldatud Euribori indeksit; (iii) laenu tagasimaksegraafik tegelikult ümber arvutada, et selliselt saadud graafik peab kehtima kuni lepingu lõppemiseni, ja (iv) mõista kohtukulud välja kostjalt.

3 Hagejad paluvad konkreetselt tunnistada ebaõigluse tõttu tühiseks hüpoteeklaenulepingus sisalduva järgmise tingimuse (3 *bis*):

***„3.BIS*:**

3. BIS. - MUUTUV INTRESSIMÄÄR

3 bis.1. - Läbivaatamise sagedus: *iga 12 kuu pikkust perioodi pärast lepingutingimuses 3 märgitud algse intressiperioodi lõppu nimetatakse „intressiperioodiks“.*

3. bis.2. - Marginaalid ja ümardused: *igal intressiperioodil kuni lepingu tähtaja lõpuni kohaldatakse nominaalset intressimäära, mis saadakse* ***0,20 punkti*** *lisamisel „baasmäärale“ või* ***0,50*** *punkti lisamisel „asendusmäärale“.*

3. bis.3. - Baasmäär ja asendusmäär

Baasmäär on „krediidiasutuste üle kolmeaastaste hüpoteeklaenude keskmine intressimäär“, mis on määratletud kui vabaturu kolmeaastase või pikema tähtajaga hüpoteeklaenude – mille on pangad, hoiukassad ja hüpoteeklaenu äriühingud sõlminud või mida nad on uuendanud sel kuul, mille kohta baasindeks käib – tehingute põhisummade kohta kaalutud keskmiste intressimäärade aritmeetiline keskmine, ja milles võetakse aluseks viimane nendest keskmistest intressimääradest, mille on Hispaania keskpank avaldanud ametlikus väljaandes

TÖÖDOKUMENT

B.O.E. enne iga uue intressiperioodi algust ja sellele eelneva kolme kalendrikuu jooksul.

Asendusintressimäär on „pankade üle kolmeaastaste hüpoteeklaenude keskmine intressimäär“, mis on määratletud kui vabaturu kolmeaastase või pikema tähtajaga hüpoteeklaenude – mille on kõik hoiupangad sõlminud või mida nad on uuendanud sel kuul, mille kohta baasindeks käib – tehingute põhisummade kohta kaalutud keskmiste Hispaania keskpangale deklareeritud intressimäärade aritmeetiline keskmine, ja milles võetakse aluseks viimane nendest keskmistest intressimääradest, mille on Hispaania keskank avaldanud ametlikus väljaandes B.O.E. enne iga uue intressiperioodi algust ja sellele eelneva kolme kalendrikuu jooksul.

Nii baasmäära kui ka asendusmäära on kirjeldatud Hispaania keskpanga ringkirja 8/90 VIII lisas.

Asendusmäära kasutatakse siis, kui Hispaania keskpank ei ole mingil põhjusel iga uue intressiperioodi algusele eelneva kolme kalendrikuu jooksul ametlikus teatajas Boletín Oficial del Estado (B.O.E.) baasmäära avaldanud. Selle asjaoluga seotud intressiperioodi lõpus määratakse järgmisel perioodil kohaldatav intressimäär uuesti kindlaks vastavalt kokkulepitud baasmäärale.“

4 Kostja vastuses vaidleb kostjaks olev üksus hagile vastu, paludes jätta see tervikuna rahuldamata.

Põhikohtuasja poolte peamised argumendid

5 Nõude esitanud tarbijad (ehk hageja) nõuavad põhikohtuasjas Hispaania ja Euroopa tarbija- ja kasutajakaitsenormide alusel muu hulgas, et tuvastataks, et ebaõigluse tõttu on tühine tingimus, millega kehtestatakse vahet tegemata hüpoteeklaenude baasindeksi muutuv intressimäär, millele lisandub positiivne marginaal, millele laenuvõtja kirjutas alla kostjaks oleva krediidiasutusega sõlmitud lepingus, ning et tühisuse tuvastamisele omase tagajärjena, mis on ette nähtud tsiviilseadustiku artiklis 1303, ja vastavalt direktiivi 13/93/EMÜ artikli 6 lõikes 1 sätestatud põhimõttele, et ebaõiglased lepingutingimused ei ole tarbijale siduvad, makstaks selle lepingutingimuse alusel alusetult makstud summad hagejatele tagasi. Taotletud tagajärjena on siin ära toodud lepingutingimuse alusel makstud summade tagastamine.

[Hagejad] väidavad, et tuleb tuvastada nimetatud lepingutingimuse tühisus, kuna see on ebaõiglane. Põhjusena, mille tõttu on esitatud **eelotsuseküsimus** lepingutingimuste ebaõigluse tuvastamise kohta, tuleb märkida, et muutuva intressimäära kehtestamise ajal, mida tehti ootamatult ja seega viisil, mis on vastuolus heausksusega ning tekitab tasakaalustamatust, **varjati tarbija eest normatiivset kriteeriumi, mis on ette nähtud Hispaania keskpanga ringkirja 5/1994 preambulis, milles on sätestatud, et hüpoteeklaenude baasindeksi krediidi kulukuse aastamäära võrdsustamiseks […] tuleb kohaldada**

TÖÖDOKUMENT

negatiivset marginaali. **Siinse kohtuniku kogemuse põhjal eespool täpsustatud erikohtus tuleb lisada, et tegemist ei ole mitte üksikjuhtumiga, vaid pankade tavapärase praktikaga kehtestada koos selle muutuva intressimääraga positiivne marginaal.**

6 Krediidiasutus omakorda vaidles hagile vastu, väites üldiselt, et lepingutingimus on kehtiv, kuna ta leiab, et see läbib sisu, lepingusse lisamise ja läbipaistvuse kontrollid, ning väidab, et pooled olid selles kokku leppinud.

Eelotsusetaotluse põhjenduste kokkuvõte

7 Peamised **õiguslikud küsimused** selles kohtuasjas on:

1. Kui võtta arvesse Hispaania keskpanga ringkirja 5/1994 preambuli grammatilist sisu, on arutelu keskmes see, et pangad püüdsid – nagu hageja väidab – turustada hüpoteeklaenude baasindeksit nii, nagu oleks tegemist Euriborist soodsama indeksiga, aga hüpoteeklaenude baasindeks tähendab, et tehingud, millele seda kohaldatakse, on tarbija jaoks alati kulukamad, sest andmed, mida pangad igakuiselt Hispaania keskpangale avaldamiseks annavad, on alati „*tehingute keskmine*“, arvestades, et kõikides neis on sisse arvatud teenustasud, kaasa arvatud nendele teenustasudele kohaldatavad marginaalid, mis arvatakse intressimäära sisse, ja kasutatud on marginaale +0,20 või 0,25 või 0,50, **mis on marginaalid, mis peavad – nagu on sätestatud selle ringkirja preambulis – olema negatiivsed, selleks et võrdsustada hüpoteeklaenude baasindeksi krediidi kulukuse aastamäär turu ülejäänud määradega.**

Seda nõuet on meie menetluses olevas asjas rikutud, kuna notariaalaktis on kehtestatud POSITIIVNE marginaal: kohaldatakse nominaalset intressimäära, mis saadakse 0,20 punkti lisamisel „*baasmäärale*“ või 0,50 punkti lisamisel „*asendusmäärale*“.

Võib asuda seisukohale, et selle asjaolu puhul on tegemist rikkumisega, mis omakorda tähendab eksitavat väljajätmist, mis võib olla kahjustanud lepingupoolt, kes on tarbija, kuna kui ta oleks teadnud, et tuleb kohaldada negatiivset määra, et tasakaalustada tema lepingus sätestatud indeks Euriboriga ja turu mõne muu krediidi kulukuse aastamääraga, ei oleks ta seda kunagi valinud.

Pangad kasutasid peibutisena marginaali alla 0%, 0,25% või 0,5%, mida nad pakkusid hüpoteeklaenude baasindeksiga indekseeritud laenudes, selleks et tarbija kirjutaks sellele indeksile alla, teadmata, et tegelikult maksab ta intressi rohkem, ja teavitamata tarbijaid sellest, et hüpoteeklaenude baasindeksit reguleeriva ringkirja preambulis on kehtestatud nõue, et marginaal peab olema negatiivne, mida aga eirati.

Tegemist ei ole hüpoteeklaenude baasindeksi klientide kasutamisega selleks, et kompenseerida Euribori klientide olemasolu, vaid pank ei selgitanud ega teavitanud tarbijatest hagejaid sellest, et samas kui Euribor oli 2%, oli

TÖÖDOKUMENT

hüpoteeklaenude baasindeks 4%, mistõttu isegi kui nad kirjutavad alla 0,5% marginaalile, maksaksid nad oma hüpoteegi eest rohkem.

Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) hiljutise praktika kohaselt selles valdkonnas ei ole teada, kas hüpoteeklaenude baasindeks on tulevikus Euriborist madalam, mistõttu ei saa väita, et see on kliendile kahjulikum, kuid kui jäetakse teatamata, et Hispaania keskpank peab vajalikuks, et marginaal oleks negatiivne, siis toimitakse hea usu vastaselt ja põhjustatakse poolte vahel tasakaalustamatust.

2. Konkurentsiseaduse (10. jaanuari 1991. aasta seadus nr 3/1991 ebaausa konkurentsi kohta) järgi on karistatav igasugune käitumine, mis on vastuolus heausksusega, nagu see käesolevas asjas kõne all olev kaubandustava, mille tõi välja Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus), ja mille kohaselt [laenu] turustakse Euribori marginaalidest erinevate, natuke madalamate marginaalidega kaubandusliku konksuna, mistõttu on selle näol tegemist meetmega, mis tähendab eksitavat ja seega ebaausat teatamata jätmist, kuna niisuguse teabe varjamine, mida Hispaania keskpank peab vajalikuks selleks, et intressimäär oleks õiglasem, ei võimalda tarbijatel teha otsuseid oma majanduskäitumise kohta asjast nõuetekohaselt teadlikuna.

3. Kehtetuks tunnistamine, mida nõutakse, hõlmab kõiki muutuva intressimäära lepingutingimusi, mis ei saaks ilma negatiivse indeksita kehtima jääda, kuna see ei läbiks läbipaistvuskontrolli, mida tehakse muutuva intressimäära lepingutingimuse suhtes.

4. Õigusteoorias on väidetud, et asjaolu, et preambulitel ei ole õiguslike olukordade ja õigussuhete reguleerimisel otsest normatiivset väärtust, ei näita siiski, et neil ei ole muud väärtust või et need ei oma õiguslikult üldse tähtsust. Kinnitatakse, et tegemist on vormilise kandjaga, mille abil akti sisu tavaliselt väljendatakse, et näidata kavatsust, millest seaduse vastuvõtmisel juhinduti, mis peaks ise olema seadusandja tahte niinimetatud autentne tõlgendus.

Kui kohaldada ringkirja autentse tõlgendust käesolevas asjas, siis oli hüpoteeklaenude baasindeksi reguleerimise eesmärk [laenude] turustamine negatiivsete indeksitega, mistõttu tekkis sellel kohtul küsimus, kas see kaubandustava on eksitav, kuna see negatiivne indeks jäeti kasutamata, mis on tarbijale kahjuks, ja kohaldati hoopis positiivseid indekseid.

Sarnast küsimust on Euroopa Liidu Kohus juba arutanud, tehes otsuse tarbija kasuks.

16. jaanuari 2014. aasta kohtuotsuses kohtuasjas C-226/12 tuvastas Euroopa Kohus direktiivi 93/13 artikli 3 lõike 1 tõlgendamisel, et „olulise tasakaalustamatuse“ olemasolu ei nõua tingimata, et lepingutingimuse alusel tarbija kanda jäetud kulul on tarbijale tehingu kogusummat arvestades oluline majanduslik mõju, vaid niisugune tasakaalustamatus võib tuleneda ka üksnes asjaolust, et õiguslikku olukorda, millesse kohaldatavad siseriikliku õiguse sätted tarbija kui lepingu poole asetavad, on piisavalt rängalt riivatud kas sellega, et on

TÖÖDOKUMENT

piiratud tarbijale nende sätete alusel nimetatud lepingust tulenevate õiguste sisu või siis nende õiguste kasutamise piiramisega või siis sellega, et tarbija kanda on pandud täiendav kohustus, mis ei ole ette nähtud riigisisestes sätetes.

Kohtuasjas C-689/20 omakorda otsustas ta: „*24. Euroopa Liidu Kohtu praktika kohaselt (kohtuotsus Pereničovà ja Perenič, C-453/10, punktid 43 ja 44, samuti kohtuotsus Bankia, C-109/17, punktid 48–50) kujutab lepingutingimuse kasutamine kui direktiivi 2005/29 tähenduses ebaausa kaubandustava kohaldamise tagajärg endast pidepunkti ebaõigluse hindamisel vastavalt direktiivi 93/13 artiklile 4.*“

Ühenduse õigusnormide ja Hispaania õigusnormide seose kohta märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus järgmist:

Selline indeks nagu hüpoteeklaenude baasindeks selle eri vormides võrreldes teiste turul eksisteerivate indeksitega, nagu Euribori indeks, tähendab, et selle indeksiga tehingud on tarbijale alati kulukamad, sest andmed, mida krediidiasutused esitavad igakuiselt Hispaania keskpangale nende avaldamiseks, on alati „*kõikide tehingute keskmine*“, arvestades, et kõigi nende tehingute puhul on sisse arvatud teenustasud, sealhulgas neile kohaldatavad marginaalid, mis arvatakse intressimäära sisse.

Tekib küsimus, kas oleks seega ebaaus ja Euroopa Liidu õigusnormidega vastuolus pakkumust mitte selgitada, nagu on öeldud kohtuasjas C-689/20. Lepingusse tingimuse lisamine direktiivi 2005/29 tähenduses ebaausa kaubandustava kasutamise teel kujutab endast üht elementi direktiivi 93/13 artikli 4 tähenduses lepingutingimuse ebaõiglase laadi hindamisel ning kui KUI ON VAJALIK, – nagu märgib Hispaania keskpank ringkirja 5/994 preambulis – peab ka selgitamata jätmine olema lepingutingimuse ebaõigluse hindamisel arvesse võetav element vastavalt direktiivi 93/13 artiklile 4, milles on märgitud, et kaubandustava on ebaaus, kui see on vastuolus hea usuga, kui varjatakse midagi tehingu majanduskäitumise kohta, ja määratletakse majanduskäitumine kui „kõik tarbija toimingud, mis võimaldavad tal hinnata talle pakutavate kaupade või teenuste erinevaid pakkumusi“.

Võttes arvesse direktiivi [2005/29/EÜ] artikli 5 punkti b keskmise tarbija majanduskäitumise olulise moonutamise kohta, toimub käesoleval juhul oluline moonutamine siis, kui jäetakse autentselt tõlgendamata reguleeriva asutuse (Hispaania keskpank) kehtestatud eeskiri, mis muudab tasumisele kuuluva intressimäära struktuuri osas vajalikuks negatiivse intressi kohaldamise, aga mida ei tehta.

Samuti näib mõistlik asuda seisukohale, et sellega on vastuolus tarbijakaitseseadused ja direktiiv 93/13 koostoimes direktiiviga 29/2005, mis sisaldab baasindeksit, mis on lisatud tarbijale kahjulikuma diferentseeritud näitajaga, ja lisaks asjaolule, et teda ei ole teavitatud.

TÖÖDOKUMENT

Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) kohtupraktika osas analüüsib eelotsusetaotluse esitanud kohus:

a) Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) kohtupraktikat lepingutingimuste kohta, mis on vastuolus heausksusega ja põhjustavad tasakaalustamatust, kuna need tulevad üllatusena.

Ta viitab eelkõige **Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) 3. juuni 2016. aasta kohtuotsusele**. Selles on sõnaselgelt lubatud võimalus jätta üllatustingimused lepingust välja. Nimelt, kui selles kinnitatakse, et on võimalik tugineda tsiviilseadustiku artiklis 1258 ette nähtud hea usu põhimõttele kui normile, mis vormib lepingu sisu, võides olla aluseks niisuguste tingimuste lepingust väljajätmisele, mis muudavad varjatult lepingu sisu, mille kohta lepingu pool võis mõistlikult ette kujutada, et see vastab lepingu olemusele ja funktsioonile, siis kohaldatakse nii-nimetatud „üllatavate lepingutingimuste“ reeglit, mille kohaselt ei ole kehtivad lepingutingimused, mis on lepingu asjaolusid ja laadi arvestades nii ebatavalised, et lepingu sõlmija ei oleks saanud mõistlikult nendega arvestada.

Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) 7. novembri 2017. aasta kohtuotsus on eelmisele kohtuotsusele sarnase mõttega.

a) Ebaõiglaste lepingutingimuste kohtupraktika: kahekordne läbipaistvuskontroll.

Eelotsusetaotluse esitanud kohus märgib, et tema esitatud eelotsuse küsimus puudutab kahekordset läbipaistvuskontrolli, mis on kehtestatud Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) 9. mai 2013. aasta kohtuotsusega, milles Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) käsitles üksikasjalikult tarbijatega sõlmitud hüpoteeklaenude intressi alammäära tingimust ning ebaausat kaubandustava, mis seisneb negatiivse marginaali varjamises, mille suhtes tuleb teha kahekordset läbipaistvuskontrolli, kuna tegemist on ebaõiglase tingimusena, mille tõttu see on vastuolus direktiiviga 93/13//EÜ ja seadusega 3/1991 ebaausa konkurentsi kohta, mõlemad koostoimes direktiiviga 93/13//EMÜ.

TÖÖDOKUMENT